

نوازل القصري

تصنيف

الإمام العلامة

القصري بن محمد المختار بن عثمان بن القصري

رحمه الله تعالى

اعتنى به

أبو الفضل الدمياطي

أحمد بن علي

عفا الله عنه

المجلد الثاني

دار ابن حزم

الطَّبْعَةُ الأُولَىٰ

١٤٣٠ هـ - ٢٠٠٩ م



ISBN 978-9953-81-739-2

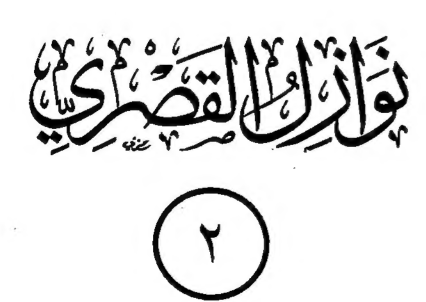
الكتب والدراسات التي تصدرها الدار تعبر عن آراء واجتهادات أصحابها

دار ابن حزم للطباعة والنشر والتوزيع

بيروت - لبنان - ص.ب: 14/6366

هاتف وفاكس: 701974 - 300227 (009611)

بريد إلكتروني: ibnhazim@cyberia.net.lb


نوازل القصري
٢


بسم الله الرحمن الرحيم

نَوَازِلُ الْيَمِينِ وَالنَّذْرِ

(٧٣٢) [١] سُؤَالٌ عَنْ بِسْمِ اللَّهِ أَهِيَ يَمِينٌ تُكَفَّرُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهَا يَمِينٌ تُكَفَّرُ إِنْ نَوَى وَاجِبَ الوُجُودِ أَوْ جرَى العُرْفُ باسْتِعْمَاله، وَإِلا فَفِيهِ قَوْلاَنِ ، وَهَذَا يَجْـرِي فِي وَاسْمِ اللَّهِ بِالْوَاوِ ، وَاللَّهِ بِالْوَاوِ أَيْضًا، كَمَا فِي (عبق) [(١)] اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٣) [٢] سُؤَالٌ عَـمَّنْ حَلَفَ بِأَمَانَةِ اللَّهِ وَأَسْـقَطَ التَّاءَ مِنْ الأَمَـانَةِ وَالْهَاءَ مِنْ اسْمِ الْجَلاَلَةِ هَلْ هِيَ يَمِينٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهَا غَـيْرُ يَمِينٍ كَـمَا فِي «كَبِـيرِ» (مخ) : إِنَّ غَضَبَ الـلَّهِ وَسَخَطَهُ يَمِينٌ، وَلَوْ أَسْـقَطَ الْهَاءَ مِنْ اسْمِ الْجَـلاَلَةِ يَكُونُ يَمِـينًا بِالنِّيَّةِ وَتَقَـدَّمَ عِنْدَ اللُّزُومِ بِهَا . اهـ.

وَفِي (ح) [(٢)] عَنْ ابْنِ عَرَفَـةَ مَا نَصُّهُ : وَفِي لُزُومِ الْـيَمِينِ [بِاللَّهِ] [(٣)] مُرَادُهُ بِلَفْظٍ مُبَـايِنٍ لِلَفْظِهَا كَـالطَّلاَقِ بِذَلِكَ نَظَرٌ ، وَالأَظْهَرُ كَـالْيَمِينِ بِالنِّيَّـةِ . وَسُئِلْتُ عَمَّنْ حَلَفَ فَـقَالَ [وَاللاَّ] [(٤)] وَلَمْ يَذْكُرْ الْهَـاءَ ، فَأَجَبْتُ : بِأَنَّهُ يَتَـخَرَّجُ عَلَى هَذَا . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٤) [٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ : يَعْلَمُ اللَّهُ ، هَلْ هِيَ يَمِينٌ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) نَاقِلاً عَـنْ صَاحِبِ «الإِكْمَالِ» : وَمِمَّـا يُوجِبُ الْكَفَّارَةَ :

---

(١) شرح الزرقاني (٣/ ٨٥ ـ ٨٨) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٢٦١) .

(٣) في الأصل : الله .

(٤) في الأصل : والله .

يَعْلَمُ اللَّهُ ، وَفِي «الْبَيَان» : إِذَا قَالَ : عَلِمَ اللَّهُ - أَيْ : بِالْمَاضِي - اسْتُحِبَّ لَهُ الْكَفَّارَةُ احْتِيَاطًا تَنْزِيلاً لَهُ مَنْزِلَةَ عِلْمِ اللَّهِ مَصْدَرًا .

سَحْنُونُ : إِنْ أَرَادَ الْحَلِفَ وَجَبَتْ الْكَفَّارَةُ لأَنَّ حُرُوفَ الْقَسَمِ قَدْ تُحْذَفُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٥) [٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّهُ لاَ يُعْطِي لِزَوْجَتِه شَيْئًا فِي الرِّضَا إِلاَّ إِذَا ضَرَبَهَا أَوْ خَطَبَ عَلَيْهَا ، وَقَصْدُهُ بِذَلِكَ أَنْ يَبَرَّ فِي يَمِينِه وَيُعْطِيهَا شَيْئًا فِي الرِّضَا هَلْ يَبَرُّ بِذَلِكَ أَوْ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ إِذَا أَعْطَاهَا شَيْئًا فِي الرِّضَا؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ بَرٌّ مِنْ يَمِينِه وَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ إِذَا أَعْطَى شَيْئًا فِي الرِّضَا بَعْدَ ضَرْبِه لَهَا أَوْ خِطْبَتِهِ عَلَيْهَا لِحُصُولِ الْمُسْتَثْنَى مِنْ يَمِينِهِ ، وَهَذَا حَيْثُ حَصَلَتْ شُرُوطُ الاسْتِثْنَاء .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مَسْبُوكًا بِمَعْنَاهُ : (وَأَفَادَ الاسْتِثْنَاءُ)[١] أَيْ : يَقَعُ بِكَإِلاَّ أَيْ : بِإِلاَّ وَأَخَوَاتُهَا مِنْ : خَلاَ ، وَعَدَا ، وَغَيْرَ ، وَسِوَى ، وَلَيْسَ ، وَلاَ يَكُونَ ، وَمَا فِي مَعْنَاهَا مِنْ شَرْطٍ أَوْ صِفَةٍ فِي الْجَمِيعِ أَيْ : جَمِيعِ مُتَعَلَّقَاتِ الأَيْمَانِ الْمَاضِيَةِ وَالْمُسْتَقْبَلَةِ الله ، أَوْ بِعِتْقٍ أَوْ طَلاَقٍ كَمَا فِي ابْنِ عَبْدِ السَّلاَمِ.

وَالاسْتِثْنَاءُ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ لاَ يَجْرِي فِي غَيْرِ الْيَمِينِ بِاللَّه تَعَالَى وَفِي النَّذْرِ الْمُبْهَمِ ، وَأَمَّا الاسْتِثْنَاءُ (بِإِلاَّ) وَأَخَوَاتِهَا فَإِنَّهُ يَجْرِي (فِي الْجَمِيعِ) أَيْ : جَمِيع مَا يُمْكِنُ جَرَيَانُهُ فِيهِ لأَنَّهُ لاَ يَجْرِي فِي الْمَاضِي . اهـ .

وَشُرُوطُ الاسْتِثْنَاء ثَلاَثَةٌ ؛ أَشَارَ الْمُصَنِّفُ إِلَى الأَوَّلِ مِنْهَا بِقَوْلِه : (إِنْ اتَّصَلَ) أَيْ : الاسْتِثْنَاءُ - بِالْمُسْتَثْنَى مِنْهُ ، فَلَوْ انْفَصَلَ لَمْ يَعُدْ (إِلاَّ) أَنْ يَكُونَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

الْفَصْلُ (لِعَارِضٍ) لاَ يُمْكِنُ رَفْعُهُ كَسُعَالٍ أَوْ عُطَاسٍ أَوْ تَثَاؤُبٍ أَوْ قَطْعِ نَفَسٍ فَلاَ يَضُرُّ ، وَظَاهِرُهُ وَلَوْ اجْتَمَعَتْ هَذِهِ الأُمُورُ أَوْ تَكَرَّرَتْ وَأَشَارَ إِلَى الثَّانِي بِقَوْلِهِ : (وَنَوَى الاسْتِثْنَاءَ) أَيْ : نَوَى النُّطْقَ بِهِ وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ الْيَمِينِ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ». قَالَ (غ) فِي [ق/ ٢٦٤] «التَّكْمِيلِ» : هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ ، وَقِيلَ : لاَ بُدَّ أَنْ يَنْوِيَ قَبْلَ تَمَامِهِ ؛ وَعَلَيْهِ فَهَلْ قَبْلَ تَمَامِ الْقَسَمِ أَوْ الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ ؟ قَوْلاَنِ . انْظُرْ (عج) وَ (شخ) لَهُ إِنْ جَرَى عَلَى لِسَانِهِ سَهْوًا فَلاَ يُفِيدُ مَشِيئَةً أَوْ غَيْرَهَا كَمَا فِي (س) وَ (مخ) [(١)] وَ (عبق) [(٢)] خِلاَفًا لـ (شخ) قَالَ : إِنَّ قَوْلَهُ : (وَنَوَى الاسْتِثْنَاءَ) خَاصٌّ بِاسْتِثْنَاءِ الْمَشِيئَةِ فَقَطْ دُونَ أَدَوَاتِ الاسْتِثْنَاءِ لأَنَّهَا مَوْضُوعَةٌ لِلاسْتِثْنَاءِ فَلاَ يُشْتَرَطُ نِيَّةَ اسْتِعْمَالِ اللَّفْظِ فِيمَا وُضِعَ لَهُ . اهـ .

وَقَوْلُهُ : (إِنْ اتَّصَلَ الْجَمِيعُ ، رَاجِعَ الْجَمِيعَ) أَيْ : الاسْتِثْنَاءَ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ وَبِإِلاَّ وَأَخَوَاتِهَا بِاتِّفَاقِهِمْ .

وَأَشَارَ إِلَى الثَّالِثِ بِقَوْلِهِ : (وَقَصْدُهُ حَلُّ الْيَمِينِ) وَلَوْ بَعْدَ فَرَاغِهِ مِنْ الْيَمِينِ مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ كَمَا يَقَعُ لِمَنْ يَقُولُ لِلْحَالِفِ : قُلْ إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ اللَّهُ فَيُوصِلُ النُّطْقَ بِهِ عَقِبَ فَرَاغِهِ مِنْ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ مِنْ غَيْرِ فَصْلٍ امْتِثَالاً لِلأَمْرِ فَيَنْفَعُهُ ذَلِكَ احْتِرَازًا مِمَّا إِذَا قَصَدَ التَّبَرُّكَ وَهُوَ إِنَّمَا يَأْتِي فِي إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، أَوْ لَمْ يَقْصِدْ شَيْئًا ، وَهَذَا يَأْتِي فِيهَا وَفِي غَيْرِهَا أَيْضًا . انْظُرْ (عبق) [(٣)] . اهـ .

وَهَذِهِ الْفَتْوَى هِيَ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهَا عِنْدِي وَفَتْوَايَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَبْلَ خَطَأٌ فَسُبْحَانَ مَنْ لاَ يَخْطَأُ ، وَمَنْ وَقَفَ عَلَيْهَا ـ أَعْنِي الأُولَى ـ فَلاَ يَلْتَفِتَ إِلَيْهَا وَلاَ يَعْمَلُ بِمَا فِيهَا . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) حاشية الخرشي (٣/ ٥٥) .

(٢) شرح الزرقاني (٣/ ٩٥) .

(٣) شرح الزرقاني (٣/ ٩٦) .

(٧٣٦) [٥] سُؤَالٌ عمَّنْ قَالَ : يَمِينِي كَيَمِينِ فُلاَنٍ ، أَيَلْزَمُهُ شَيءٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عبق) : إِنَّهُ يَلْزَمُهُ مَا حَلَفَ بِهِ فُلاَنٌ ، وَلَوْ تَبَيَّنَ أَنَّ فُلاَنًا لَمْ يَحْلِفُ فَلاَ شَيءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ حَلَفَ بِطَلاَقٍ وَلَمْ يَنْوِ الْحَالِفُ شَيْئًا لَزِمَهُ الطَّلاَقُ ، وَإِنْ قَالَ : إِنَّمَا أَرَدْتُ بِقَوْلِي : كَيَمِينِ فُلاَنٍ . إِنْ كَانَ حَلَفَ بِاللَّهِ فَإِنَّهُ يَدِينُ وَلاَ شَيءَ عَلَيْهِ لاَ يَمِينٌ وَلاَ طَلاَقٌ ، وَكَذَا يَنْبَغِي أَنْ يَدِينَ وَيَلْزَمُهُ يَمِينٌ بِاللَّهِ إِنْ لَمْ يَعْلَمْ مَا حَلَفَ بِهِ فُلاَنٌ لِغَيْبَتِهِ أَوْ مَوْتِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٧) [٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ عَلَى غَيْرِهِ أَيَنْدُبُ لِلْغَيْرِ أَنْ يَبَرَّهُ فِي يَمِينِهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُنْدَبُ عَلَى الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ أَنَّ يَبَرَّ الْحَالِفُ فِي يَمِينِهِ كَمَا فِي(ح). اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٨) [٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ عَلَى فِعْلِ كَذَا عَازِمًا عَلَى الْكَفَّارَةِ وَعَلَى عَدَمِ الْفِعْلِ هَلْ يَأْثَمُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (طخ) نَاقِلاً عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ : مَنْ حَلَفَ مُهَدِّدًا بَعْضَ أَهْلِهِ عَازِمًا عَلَى الْكَفَّارَةِ وَعَدَمِ الْفِعْلِ لاَ إِثْمَ عَلَيْهِ .

فَمَفْهُومُ قَوْلِهِ : (مُهَدِّدًا) : أَنَّهُ يَأْثَمُ إِنْ كَانَ غَيْرَ مُهَدِّدٍ [1] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٣٩) [٨] سُؤَالٌ عَنْ مَعَادَ اللَّهِ بِالدَّالِ الْمُهْمَلَةِ أَهِيَ يَمِينٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا لَيْسَتْ يَمِينًا كَمَا فِي(عبق) [2] وَكَذَلِكَ بِالذَّالِ الْمُعْجَمَةِ لَيْسَتْ

---

(١) انظر : « مواهب الجليل » (٣/ ٢٦٦) .

(٢) شرح الزرقاني (٣/ ٩١) .

يَمِينًا أَيْضًا كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَمَعَاذَ اللَّه)[١] . اهـ .

وَمَعْنَاهَا [ق/ ٢٦٥] بالدَّال الْمُهْمَلَة : الْعَـــوْدُ ، وَبِالذَّال الْمُعْجَمَـة : أَعُـــوذُ بِاللَّهِ مِـنْ نِـسْبَـةِ ذَلِكَ الشَّيْءِ أَوْ أَعْـتَصِـمُ بِهِ كَذَلِكَ اهـ . وَاللَّهُ تَعَـالَى أَعْلَـمُ.

(٧٤٠) [٩] سُؤَالٌ عَنِ الاسْـتِثْنَاء بِمَشِيـئَةِ فُلَانٍ كَقَوْلِه : إِنْ شَـاءَ فُلَانٌ . هَلْ هُوَ كَالاسْتِثْنَاء بِمَشِيئَةِ اللَّه تَعالَى أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [٢] نَاقلاً عَنْ [ابْنِ فرْحُون] [٣] : أَنَّهَا كَالاسْتِثْنَاء بِمَشِيئَةِ اللَّهِ تَعَالَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤١) [١٠] سُؤَالٌ عَنْ كَفَّارَةِ الْيَـمِينِ هَلْ يَتَعَيَّنُ قَسْمُهَـا عَلَى مَسَاكِينِ بَلَدِ الْحَالف أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : وَانْظُرْ هَلْ يَتَـعَيَّنُ صَرْفُهَـا فِي مَحَلِّ الْحِنْثِ وَلاَ تُنْقَلُ مِنْهُ أَوْ يَجْرِي فِي ذَلِكَ التَّفْصِيلُ الْجَارِي فِي مَصْرِف الزَّكَاة . اهـ .

وَفِي (عبق) [٤] : إِنَّ الْمُعْتَبَرَ مَسَاكِينُ [محل][٥] الْحِنْث وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَحَلُّ الْيَمِينِ وَلاَ بَلَدُ الْحَالفِ . قَالَ : وَانْظُرْ هَلْ يَجُوز نَقْلُ أَكْثَرِهَا لأَعْدَمِ. اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٢) [١١] سُؤَالٌ عَنِ الْمَـرْأَة أَيَجُـوزُ لَهَا أَنْ تُعْـطِيَ مِنْ كَفَّـارَةِ يَمِـينِهَـا لِزَوْجِهَا الْفَقِيرِ أَوْ وَلَدِهَا الْفَقِيرِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ جَائِزٌ كَمَا فِي (عج) عَنْ اللَّخْمِيِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٢٦٩) .

(٣) في (ح) : ابن جزي .

(٤) شرح الزرقاني (٣/ ١٠٠) .

(٥) سقط من الأصل .

(٧٤٣) [١٢] سُؤَالٌ عَـمَّنْ الْتَزَمَ كَـفَّارَةَ الْيَـمِينِ عَنْ غَيْـرِهِ إِذَا حَنِثَ وَحَنِثَ الْحَالِفُ هَلْ تَكُونُ لاَزِمَةً لِلْمُلْتَزِمِ لَهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [(١)] نَاقِلاً عَنْ الْبَرْزَلِيِّ : أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ بِهَا وَعُهْدَتُهَا عَلَيْهِ وَلاَ شَيْءَ عَلَى الْحَالِفِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٤) [١٣] سُـؤَالٌ عَـمَّنْ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَـةِ وَالْحَـرَامِ بِحَـضْـرَةِ بَيِّنَةٍ لَيَقْتُلَنَّ أَخَاهُ وَأَطْلَقَ فِي يَمِينِهِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» [(٢)] : مَنْ حَلَفَ بِطَلاَقٍ ، أَوْ عِـتْقٍ أَوْ مَشْيٍ أَوْ بِاللَّهِ لَيَضْـرِبَنَّ فُلاَنًا أَوْ لَيَقْتُلَنَّهُ فَلْيُـكَفِّرْ أَوْ يَمْشِي أَوْ يُطَلِّقْ عَلَيْهِ الْحَـاكِمُ أَوْ يَعْتِقْ عَلَيْهِ إِنْ رَفَعَ ذَلِـكَ إِلَيْهِ بِالْقَضَـاءِ ، فَإِنْ اجْتَـرَأَ فَفَـعَلَ ذَلِكَ قَبْلَ النَّظَـرِ زَالَتْ أَيْمَانُهُ. اهـ .

وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَـيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ بِمُـحَرَّمٍ كَإِنْ لَمْ أَزْنِ إِلاَّ أَنْ يَتَحَقَّقَ قَبْلَ التَّنْجِيزِ) [(٣)] . اهـ .

قَالَ (عج) فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِهِ . وَتَنْجِيزُ يَمِينِهِ الْمُتَعَلِّقَةِ بِمُحَرَّمٍ بِتَنْجِيزِ الْحَاكِمِ لاَ مُجَـرَّدَ الْحلف لِئَلاَّ يُنَاقِضَ قَـوْلَهُ : إِلاَّ أَنْ يَتَحَقَّقَ قَـبْلَ التَّنْجِيـزِ. اهـ . فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْحَالِفَ إِنْ كَـانَ لَهُ زَوْجَةٌ فَإِنَّهُ لاَ يُنْجَّـزُ عَلَيْهِ الطَّلاَقُ إِلاَّ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ أَوْ جَمَـاعَةِ الْمُسْلِمِينَ إِنْ تَعَذَّرَ الْحَاكِمُ حَيْثُ لَمْ يَـقْتُلْ أَخَاهُ، فَإِنْ قَتَلَهُ قَـبْلَ الْحُكْمِ عَلَيْهِ بَرَّ بِذَلِكَ مِنَ الْيَمِينِ وَقَـدْ بَاءَ بِالإِثْمِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٥) [١٤] سُـؤَالٌ عَـمَّنْ حَـلَفَ بِالأَيْمَـانِ اللاَّزِمَـةِ أَنَّهُ لاَ يَـطَأُ امْـرَأَةً بَيْنَ

---

(١) مواهب الجليل (٣/ ٢٧٣) .

(٢) انظر : «التاج والإكليل » (٣/ ٢٧١) و«حاشية الخرشي» (٤/ ٥٩) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٩) .

الْفَـخْذَيْنِ مُـدَّةَ حيَـاته إلاَّ حَـلالاً قَاصِـداً بذَلك أَنْ لاَ يقعَ في حَـرَامٍ. هَلْ يَحْنَثُ بالْوَطْء في نكَاحِ السِّـرِّ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَحْنَثُ بِوَطْء زَوْجَـته الْحَـائضِ [ق/ ٢٦٦] وَهُوَ غَيْرُ عَالِمٍ بِحَيْضِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَحْنَثُ بِالْوَطْءِ فِي نِكَاحِ السِّرِّ مُرَاعَاةً لِلْخلاَفِ فِي جَوَازِهِ كَمَا رُئِيَ ذَلِكَ لأَصْـحَابِ مَالك وَبِـه قَالَ الشَّافِـعِيُّ وَأَبُو حَنِيـفَةَ كَمَـا فِي (س) وَفِي (ق)[1] عِنْدَ قَـوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ تَعْلِيـقًـا)[2] مَا نَصُّـهُ : مَنْ حَلَفَ : بِالتَّعْلِيقِ أَنْ لاَ يَـطَأَ حَرَامًا فَـتَزَوَّجَ امْرَأَةً كَـانَ حَلَفَ بِطَلاَقِهَا إِنْ تَزَوَّجَـهَا إِنَّهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ إِنْ تَزَوَّجَهَا .

قَـالَ ابْنُ رُشْد : وَذَلِكَ صَـحِيحٌ عَلَـى أُصُولِهِمْ فِي مُـرَاعَاةِ الْخِـلاَفِ لأَنَّ الْخِلاَفَ فِيهِ قَوِيٌّ مَشْهُورٌ . اهـ .

وَيَحْنَثُ بِوَطْءِ زَوْجَته الْحَـائِضِ وَلَوْ كَانَ لاَ عِلْمَ لَهُ بِحَيْضِهَا لِتَـحْرِيمِهَا عَلَيْه بِالْكِتَابِ الْعَزِيزِ ، وَلاَ يُعْذَرُ فِي الْحِنْث بِعَدَمِ عِلْمِ حَيْضِهَا؛ فَفِي (عج) : أَنَّ مَنْ قَالَ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ مَـا لَهُ مَالٌ ، وَقَدْ وَرِثَ قَبْلَ يَمِـينه مَالاً لاَ يَعْلَمُ بِه حَنِث إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ فِي يَمِينِه عِـلْمَهُ . اهـ . وَهَذَا كُلُّهُ إِنْ كَانَ قَـصْدُهُ أَنْ لاَ يَقَعَ فِي وَطْء [الدبر][3] حَرَامٌ لاَ مِنْ زَوْجَته وَلاَ مِنْ أَجْنَبِيَّة ، وَأَمَّـا إِنْ كَانَ قَصْدُهُ مِنْ أَجْنَبِيَّةٍ فَلاَ يَحْنَثُ إِلاَّ بِالْوَطْءِ لِلأَجْنَبِيَّةِ فِي الْفَرْجِ أَوْ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَخُصِّصَتْ نِيَّةُ الْحَالِفِ. .)[4] إِلَخْ .

وَإِنْ قَبَّلَ أَجْنَبِـيَّةً أَوْ بَاشَرَهَا فَفِي حِنْثِـهِ قَوْلاَنِ كَمَا فِي «مُـخْتَصَرِ الْمِـعْيَارِ» . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٣) في الأصل : ير .

(٤) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

(٧٤٦) [١٥] **سُؤَالٌ يُعْـرَفُ مِنْ جوَابه** : سُمِعَ عِـيسَى بْنُ الْقَـاسِمِ فِي قَوْمٍ ذَكَرُوا هِلاَلَ رَمَضَانَ فَقَالَ بَعْضُهُمْ : يُرَى اللَّيْلَةَ ، فَحَلَفَ بَعْضُهُمْ بِطَلاَقٍ إِنْ رُئِيَ اللَّيْلَةَ لاَ صَامَ مَعَ النَّاسِ فَرُئِيَ فَخَرَجَ فِي جَوْفِ اللَّيْلِ لِسَفَرِ قَصْرٍ مُضْطَرًا: يَحْنَثُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ ذَلِكَ فَيَنْوِي وَلَوْ أَقَامَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ .

ابْنُ رُشْدٍ : يُرِيدُ مَعَ يَمِـينِهِ ـ وَنْوى مَعَ الْبَيِّنَةِ لأَنَّهُ نَوَى مِمَّا يَحْـتَمِلُهُ لَفْظُهُ. اهـ. وَفِي «رَسْمِ الْعَارِيَـةِ» مِنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَـاسِمِ مِنْ كِتَابِ الأَيْـمَانِ بِالطَّلاَقِ : وَسُئِلَ ابْنُ الْقَاسِمِ عَنِ الرَّجُلِ يَكُونُ تَحْتَهُ امْـرَأَتَانِ فَيَقُولُ «لإِحْدَاهُمَا: إِنْ أَتَزَوَّجُ عَلَيْكِ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَطَلَّقَ الَّتِي لَيْسَ فِيهَا يَمِينٌ أَوْ صَـالَحَهَا ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا هَلْ تَبَرُّهُ فِي يَمِينِهِ ؟

قَالَ : أَمَّا إِذَا طَلَّقَـهَا الْبَتَّةَ فَهِيَ تَبَرُّهُ لاَ شَـكَّ فِـيهِ ، وَفِـي الصُّلْحِ أَيْضًا تَبَرُّهُ. اهـ.

وَفِي «الْبَيَانِ» أَيْضًـا : مَنْ حَلَفَ لَيَتَزَوَّجَنَّ عَلَى امْرَأَتِهِ، قَـدْ قِيلَ: إِنَّهُ لاَ يَبَرُّ إِذَا تَزَوَّجَهَا لِيَبَرَّ فِي يَمِينِهِ وَلاَ يُمْسِكُهَا وَإِنَّمَا يَبَرُّ إِذَا تَزَوَّجَهَا نِكَاحَ رَغْبَةٍ ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخُولِ لأَمْرٍ لَمْ تَنْعَقِدْ نِيَّتُهُ عَلَيْهِ حِينَ الْعَقْدِ . اهـ .

وَفِي نَوَازِلِ (عج) : وَسُئِلَ عَمَّنْ بَيْنَهُ وَبَيْنَ امْرَأَتِهِ مُـشَاجَرَةٌ فَحَلَفَ بِالطَّلاَقِ أَنْ لاَ يَصْطَلِحَ مَعَـهَا إِلاَّ بِدَعْـوَى شَرِيعَةٍ فَـهَلْ إِنْ ادَّعَى عَلَيْهَا فِـي بَيْتِ الْقَاضِي الشَّافِعِيِّ يَكُونُ ذَلِكَ كَافِيًا أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : [ق/ ٢٦٧] إِذَا ادَّعَى عَلَيْهَا عِنْدَ الشَّافِعِيِّ فِي مَحَلِّ حُكْمِهِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَكُونَ عَلَى وَجْهِ الْحِيلَةِ مِنْ الْخَلاَصِ مِنَ الْيَمِينِ كَفَى ذَلِكَ وَإِلاَّ فَلاَ. اهـ.

وَفِي (ق) (١) مَا يُخَالِـفُ مَا تَقَدَّمَ وَلَفْظُهُ : اللَّخْمِيُّ : مَنْ حَلَفَ لَيَـتَزَوَّجَنَّ عَلَى امْرَأَتِهِ [بَرَّ] (٢) بِبِنَائِهِ بِحُرَّةٍ مِنْ مُنَاكَحَتِهِ بِـنِكَاحٍ صَحِيحٍ اتِّفَاقًا ، ظَاهِرُهُ وَلَوْ

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٣١٠) . (٢) سقط من الأصل .

كَـانَ تَزْوِيجُهُ لِمُـجَرَّدِ بَرِّهِ ، ثُمَّ حكَى الْـقَوْلَ الآخَـرَ أَيْضًا لَكنَّهُ حكَاهُ بِصِـيغَـةِ التَّمْرِيضِ ، أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِ ابْنِ رُشْدٍ :قِيلَ :لاَ يَبَرُّ إِذَا تَزَوَّجَهَا لِيَبَرَّ فِي يَمِينِهِ وَلاَ يُمْسِكهَا وَإِنَّمَا يَبَرُّ إِذَا تَزَوَّجَهَا نِكَاحَ رَغْبَةٍ. اهـ .

وَذَكَرَ (مخ) أَيْـضًا فِي «كَبِـيرِه» الْقَـوْلَيْنِ ولَفْظُهُ (١) : ثُمَّ إِنَّهُ لاَ بُدَّ فِي الْبَرِّ أَيْضًا مِنْ كَوْنِهِ نَكَحَهَا نِكَاحَ رَغْبَةٍ وَنَسَبَ لابْنِ الْقَاسِمِ أَوْ يَبَرَّ .

اللَّخْمِيُّ : وَهُوَ الْقِيَاسُ . اهـ . وَنَحْوُهُ أَيْضًا فِي (شخ) . اهـ .

فَإِذَا تَأَمَّلْتَ هَـذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْحَالِفَ لاَ يَبَرُّ بِـفِعْلِهِ الْفِعْلَ الَّذِي حَـلَفَ عَلَيْهِ حَيْثُ أَرَادَ بِذَلِكَ الْخَـلاَصَ مِنْ الْيَمِينِ عَلَى قَوْلِ ابْنِ الْقَـاسِمِ وَابْنِ رُشْدٍ ، وَهُوَ الَّذِي أَفْتَى بِهِ (عج) ، وَيَبَرُّ بِذَلِكَ عَلَى قَوْلِ اللَّخْمِيِّ وَابْنِ عَرَفَةَ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٧) [١٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَـفَ بِجَامِعِ الأَيْمَانِ فِي غَيْرِ وَثِـيقَةِ حَقٍّ وَادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يَنْوِ بِذَلِكَ جَمِيعَ الأَيْمَانِ هَلْ تَنْفَعُهُ نِيَّتُهُ وَيُقْبَلُ قَوْلُهُ فِيهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ق) (٢) نَاقِلاً عَنْ ابْنِ بَشِـيرٍ : لَمْ يَخْتَلِفُ الْمَـذْهَبُ فِي قَوْلِ الْقَائِلِ : الأَيْمَانُ تَلْزَمُهُ أَنَّ جَمِيعَ الأَيْمَانِ تَلْزَمُهُ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِي الْقَصْرِ عَلَى أَحَدِهَا وَكَانَ مِمَّا يَنْوِي اهـ .

قَوْلُهُ : وَكَانَ مِمَّا يَنْوِي ، يَعْنِي : بِأَنْ لَمْ تَكُنْ يَمِينُهُ فِي وَثِيقَةِ حَقٍّ .

وَفِي (عبق) (٣) مَا يَشْهَـدُ لِذَلِكَ وَلَفْظُهُ : إِنَّ الْحَالِفَ بِذَلِكَ إِذَا قَال: أَرَدْتُ بِهَذِهِ الْيَـمِينِ بِاللَّهِ أَوْ بِالْمَشْيِ وَلَمْ أُرِدْ طَلاَقًا وَلاَ عِـتْقًا فَهَلْ يُقْـبَلُ قَوْلُهُ وَلَوْ عِنْدَ الْمُرَافَعَةِ ؟ . اهـ .

---

(١) انظر : «منح الجليل» (٣/ ٨٧) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٢٧٦) .

(٣) شرح الزرقاني (٣/ ٩٧) .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ قَبُولَ قَوْلِه فِي ذَلِكَ وَتَنْفَعُهُ نِيَّتُهُ وَلاَ يَلْزَمُهُ فِي ذَلِكَ إِلاَّ ثَلاَثُ كَفَّارَاتٍ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ أَوْ دَلَّ لَفْظُهُ بِجَمْعٍ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٨) [١٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ أَوْ الْحَرَامِ عَلَى مَا يَعْتَقِدُهُ وَظَهَرَ نَفْيُهُ أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة » (١) : وَلاَ لَغْوَ فِي طَلاَقٍ وَلاَ مَشْيٍ أَوْ صَدَقَةٍ وَلاَ غَيْرِه ، وَإِنَّمَا يَكُونُ اللَّغْوُ وَالاسْتِثْنَاءُ وَالْكَفَّارَةُ فِي الْيَمِينِ بِاللَّه أَوْ بِشَيْءٍ مِنْ أَسْمَاءِ اللَّهِ تَعَالَى أَوْ بِصِفَاتِه أَوْ نَذْرٍ لاَ مَخْرَجَ لَهُ، وَكَذَا الْعَهْدُ وَالْمِيثَاقُ. اهـ.

وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ أَيْضًا بِقَوْلِه : (وَلَمْ يُفِدْ فِي غَيْرِ اللَّهِ كَالاِسْتِثْنَاءِ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ) (٢) .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ حِنْثَ الْحَالِفِ بِذَلِكَ عَلَى مَا يَعْتَقِدُهُ حَيْثُ ظَهَرَ نَفْيُهُ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٤٩) [١٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ أَنْفَقَ عَلَى أَوْلاَدِ أَخِيه يَتَامَى ثُمَّ بَعْدَ بُلُوغِهِمْ شَاقَّ أَحَدُهُمْ مَعَهُ فَحَلَفَ أَنَّهُ لاَ يَتْرُكُ نَفَقَتَهُ عَلَيْه إِلاَّ إِذَا غَلَبَهُ فِي الشَّرْعِ هَلْ يَبَرُّ بِالْفَتْوَى أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمِعْيَارِ» : مَنْ حَلَفَ أَنْ لاَ يَتْرُكَ حَقَّهُ إِلاَّ إِنْ غَلَبَهُ الشَّرْعُ أَنَّهُ لاَ يَبَرُّ فِي يَمِينِه إِلاَّ بِحُكْمِ الْقَاضِي لِقَوْلِه فِي الْيَمِينِ : [ق/٢٦٨] إِلاَّ إِنْ حَلَفَ الاكْتِفَاءَ بِفَتْوَى الْمُفْتِي فَيَكْتَفِي بِذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) انظر : « التـاج والإكليل » و «مواهـب الجليل» (٣/ ٢٦٧) و«الفواكـه الدواني» (١/ ٤١٠) و«جامع الأمهات» (ص/ ٢٣٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٧٥٠) [١٩] سُؤَالٌ عَنْ الْحـقَائق الَّتي ذَكَرَ الشَّـيْخُ خَليلٌ بقَوْله : (بَتَّ مَنْ يَمْلكُهُ) (١) إلَخْ . منْ أَنَّهَا لازمـةٌ لمَنْ حلَفَ : بـ (عَلَى) أَشَدِّ مَا أَخَـذَ أَحدٌ علَى أَحَدٍ) (٢) ولَمْ تكُنْ لَهُ نيَّةٌ وَحنَثَ ولَمْ يَظْهرْ لي وَجْهُ لُزُومها بذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَـوَابُهُ : إنَّ أَئمَّـتنَا اخْـتَلَفُـوا في ذَلكَ فَـذَهَبَ ابْنُ الْقَـاسمِ إلَى لُزُوم تلْكَ الْحقَائقِ للْحالف بِذَلكَ وَهُوَ الْمَشْهُورُ ؛ ولَذَا اقْتصَرَ علَيْه الشَّيْخُ خَليلٌ، وَذَهبَ ابْنُ وَهْبٍ إلَى إلْزَامِ كَفَّارَة يَمينٍ لَهُ فَقَطْ بِذَلكَ .

ومَنْشَأُ الْـخلاف بَيْنَهُمَـا النَّظَرُ في الأَسْديَة إلَـى الْمَخْلُوف وإلَى مَـا يتَرَتَّبُ عَلَيْه؛ فَذَهَبَ ابْنُ وَهْب إلَى الأَوَّل لأَنَّ أَشَـدَّ مَا يُحلَفُ به هُوَ اللَّهُ ، وَذَهَبَ ابْنُ الْقَاسمِ إلَى الثَّـاني لأَنَّ الْمَسْأَلَةَ منْ بَاب الالْتزَامَات لاَ منْ بَـاب الأَيْمَان ولَيْسَتْ الْيَمينُ باللَّه ولاَ غَيْرِهَا منْ الأَيْمَان ممَّا يُلْتَزَمُ إنَّمَـا الْمُلْتَزَمُ حَقيقَةً مَا يَترَتَّبُ عَلَى الأَيْمَان ، والْمُتَرَتِّبُ علَى الْيَمينِ باللَّه لَيْسَ بالأَشَـدِّ فَوَجَبَ طَرْفُهَا إلَى مَا يَترَتَّبُ إلَى أَشَدِّ الأَيْمَانِ الْعُرْفيَّة أَوْ إلَى مَا يَترَتَّبُ إلَى أَشَدِّ الأَيْمَان مُطْلَقًا في أَيِّ الأَزْمَانِ وَقَعَتْ . اهـ . انْظُرْ (س) ، وَ (عج) . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٠) [٢٠] سُؤَالٌ عَنْ فَائدَة قَوْل الشَّـيْخ خَليلٍ : (إلاَّ بدَفْعه ثُمَّ أَخْذه)(٣) مَعَ مُرَاعَاة النِّيَّة وَالْبُسَاط ؟

جوَابُهُ : مَا في (ح) (٤) ولَفْظُهُ : اللَّخْميُّ : هَذَا عَلَى مُرَاعَاة الأَلْفَاظ وَعَلَى مُرَاعَاة الْمَقَـاصد لاَ يَحنَثُ لأَنَّ الْقَصْدَ [أَن] (٥) لاَ تَكُونُ نيَتُهُ لددا . اهـ . ولَمْ أَقفْ عَلَى شَيْءٍ في الْبُسَاط . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٩٨) .

(٤) مواهب الجليل (٣/ ٣٠٧) .

(٥) سقط من الأصل .

قَوْلُهُ : (إلاَّ بِدَفْعٍ) فَإِنَّهُ مِنْ تَتِمَّةِ مَا يَخْرُجُ بِهِ الْحَالِفُ مِنْ عُهْدَةِ الْيَمِينِ .

قَوْلُهُ : (ثُمَّ أَخْذه منْهُ) فَإِنَّهُ مِنْ تَتِمَّةِ الْحُكْمِ فِي الْمَسْأَلَةِ لأَنَّهُ لاَ يَخْرُجُ عَنْ عُهْدَةِ الْيَمِينِ إِلاَّ بِهِ كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلِكَ عَلَى مَنْ لَهُ مَعْرِفَةٌ بِهِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦١) [٢١] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ أَنْ لاَ يَشْرَبَ لَبَنَ هَذه الْبَقَرَة لشَفَقَته عَلَى عيَاله لقَلَّة اللَّبَنِ فِي ذَلكَ الزَّمَنِ وَقَصْدُهُ الشُّرْبُ الَّذي يَنْفَعُ وَلَمْ يَتَذَكَّرْ للإِدَام به وَقْتَ الْحَلف هَلْ يَحْنَثُ بالإِدَام أَمْ لاَ؟ وَهَلْ يَحْنَثُ بالْحجَامَة الَّتي تبيضُ بقَعْر الْمَحَالب إِذَا رَشَفَهَا أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَحْنَثُ بِهَا أَيْضًا إِذَا حَلَبَ عَلَيْهَا لَبَنَ بَقَرة أُخْرَى وَشَرِبَ منْهُ أَمْ لاَ ؟

وَهَلْ يَحْنَثُ بِشُرْبِه نَاسيًا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَحْنَثُ بِالإِدَامِ بِهِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَبِسَمْنٍ اسْتُهْلِكَ فِي سُوَيقٍ) [(١)] .

ابْنُ الْحَاجِبِ [(٢)] : إِنْ لَمْ يَجِدْ طَعْمَهُ حَنِثَ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَلَوْ وَجَدَهُ حَنِثَ اتِّفَاقًا . اهـ .

وَيَحْنَثُ أَيْضًا بِالْحجَامَةِ إِنْ رَشَفَهَا وَوَصَلَتْ لجَوْفه وَإِلاَّ فَلاَ حنْثَ عَلَيْه . قَالَ فِي « الْمُدَوَّنَة » [(٣)] : وَإِنْ حَلَفَ فِي طَعَامٍ أَوْ شَرَابٍ لاَ يَأْكُلُهُ فَذَاقَهُ ؛ فَإِنْ لَمْ يَصِلْ إِلَى جَوْفِهِ لَمْ يَحْنَثْ . اهـ . فَإِذَا وَصَلَ إِلَى جَوْفِهِ حَنِثَ كَمَا هُوَ مَفْهُومُ كَلاَمِهِمَا . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٧) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٣٧) .

(٣) انظر : «المدونة» (٣/ ١٢٩) .

وَكَذَلِكَ يَحْنَثُ بِالْحِجَامَةِ إِنْ حَلَبَ عَلَيْهَا لَبَنَ بَقَرَةٍ أُخْرَى وَشَرِبَ مِنْهُ لِتَعْيِينِهِ لِلْبَقَرَةِ الْمَحْلُوفِ عَلَى لَبَنِهَا ، وَالدَّلِيلُ عَلَى ذَلِكَ مَا فِي (شخ) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ بِكَخَلٍّ طُبِخَ) (١) وَلَفْظُهُ : وَهَذَا حَيْثُ لَمْ يُعَيِّنِ الْخَلَّ ، وَأَمَّا إِنْ عَيَّنَ بِأَنْ قَالَ : لاَ آكُلُ مِنْ هَذَا الْخَلِّ فَإِنَّهُ يَحْنَثُ بِأَكْلِهِ وَلَوِ اسْتُهْلِكَ فِي الطَّعَامِ . اهـ .

وَيَحْنَثُ أَيْضًا بِشُرْبِهِ أَوْ أَكْلِهِ فِي الإِدَامِ مِنْ لَبَنِهَا نَاسِيًا لإِطْلاَقِهِ فِي الْيَمِينِ [ق/ ٢٦٩] إِذَا لَمْ يُقَيِّدْهَا بِالْعَمْدِ ، وَإِلَى هَذَا أَشَارَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَبِالنِّسْيَانِ إِنْ أَطْلَقَ) (٢) . اهـ .

وَهَذَا هُوَ الْمَعْرُوفُ مِنَ الْمَذْهَبِ خِلاَفًا لِلسُّيُورِيِّ وَابْنِ الْعَرَبِيِّ وَجَمَاعَةٍ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ ، وَأَمَّا إِنْ قَيَّدَ بِأَنْ قَالَ : لاَ أَفْعَلُ كَذَا عَمْدًا ، فَلاَ يَحْنَثُ بِالنِّسْيَانِ اتِّفَاقًا . انْظُرْ شُرُوحَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ . اهـ .

وَلاَ يَحْنَثُ بِشُرْبِهِ مِنْ لَبَنِهَا بَعْدَ زَوَالِ السَّبَبِ الْحَامِلِ لَهُ عَلَى الْيَمِينِ وَهُوَ قِلَّةُ اللَّبَنِ حَيْثُ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ أَوْ نَسِيَ ضَبْطَهَا لأَنَّ الأَيْمَانَ تُحْمَلُ عَلَى بِسَاطِهَا عِنْدَ فَقْدِ النِّيَّةِ أَوْ عَدَمِ ضَبْطِهَا كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (ثُمَّ بِسَاطُ يَمِينِهِ)(٣) . اهـ .

فَفِي (س) عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ مَا نَصُّهُ : فِي الَّذِي وَجَدَ الزِّحَامَ عَلَى الْمَجْزَرَةِ فَحَلَفَ لاَ يَشْتَرِي اللَّيْلَةَ عَشَاءً فَوَجَدَ لَحْمًا دُونَ زِحَامٍ فَاشْتَرَاهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٢) [٢٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ لَيَبِيعَنَّ أَمَةً عِنْدَهُ فَبَاعَهَا بَيْعًا صَحِيحًا ثُمَّ

---

(١) مختصر خليل (٩٧) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

(٣) انظر المصدر السابق .

رَجعَتْ إلَيْـه بِإقَالَةٍ بَعْدَ طَلَبِـه لَهَا مِنَ الْمُشْتَـرِي هَلْ بَرَّ مِنْ يَمِينِه أَمْ لاَ لِرُجُوعِـهَا بِالإقَالَةِ إلَيْه ؟

جَوَابُهُ : إنَّهُ خَرَجَ مِنْ عُهْدَةِ يَمِينِه بِبَـيْعِ الأَمَةِ وَلاَ تَرْجِعُ عَلَيْهِ الْيَمِينُ بِرُجُوعِ الأَمَةِ لَهُ بِالإِقَالَةِ ؛ إِذْ هِيَ بَيْعٌ مُسْتَأْنَفٌ.

قَالَ الشَّـيْخُ خَلِيلٌ : (وَالإِقَالَةُ بَيْعٌ إلاَّ فِي الطَّعَامِ وَالشُّـفْعَةِ وَالْمُـرَابَحَةِ)[1] وَلَيْسَتْ مَسْأَلَتُنَا مِنْ تِلْكَ الْمَسَائِلِ الثَّلاَثَةِ .

وَأَمَّا قَوْلُ (عبق) : وَإِنْ حَلَفَ لَيَبِيعَنَّ شَيْئًا لَمْ يَبَرَّ إِنْ رُدَّ بِالْعَيْبِ إِلَيْه . فَإِنَّمَا لَمْ يَبَـرَّ بِذَلِكَ لأَنَّ الرَّدَّ بِالْعَيْـبِ نَقْضٌ لِلْبَيْعِ مِنْ أَصْلِـه عَلَى الْمَشْـهُورِ بِخِـلاَفِ الإِقَالَةِ فَإِنَّهَا بَيْعٌ مُسْتَأْنَفُ الْمُسْتَثْنَيَـاتِ الْمُتَقَدِّمَةِ فَإِنَّهَا حَلٌّ بَيعٍ فِي الأُولَى وَالثَّانِيَةِ وَبَاطِلَةٌ فِي الثَّانِيَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٣) [٢٣] سُؤَالٌ عَنِ امْـرَأَةٍ حَلَفَتْ بِجَامِعِ الأَيْمَـانِ وَحَنِثَتْ مَاذَا يَلْزَمُـهَا مِنَ الْحَقَائِقِ الَّتِي ذَكَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (بَتَّ مَنْ يَمْلِكُهُ وَعِتْقُهُ..)[2] إلَخْ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهَا لاَ يَلْزَمُهَـا مِنْهَا إلاَّ كَفَّارَةُ يَمِينٍ وَصَوْمُ سَـنَةٍ لِجَرْيِ عَادَةِ بَلَدِنَا وَزَمَنِنَا بِالْحَلِفِ بِهِـمَا وَاشْـتِهَـارِ غَلَبَةِ الْحَلِفِ بِهِـمَا عِنْدَنَا ، وَأَمَّـا غَيْرُهُـمَا مِنَ الْحَقَـائِقِ فَلاَ تَلْزَمُهَـا حَيْثُ لَمْ تَنْوِ فِي يَمِـينِهَا لِكَوْنِ عُرْفِ بَلَـدِنَا وَزَمَنِنَا لاَ تَجِدُ أَحَدًا يَحْلِفُ بِعِتْقٍ وَلاَ مَشْيٍ وَلاَ صَدَقَةٍ . وَأَمَّا عَدَمُ خُرُوجِهَا مِنَ الْعِصْمَةِ فَظَاهِرٌ لاَ يَخْـفَى عَلَى مَنْ لَهُ أَدْنَى إِلْمَامٍ مِنَ الْفِـقْه ، وَبِهَـذَا جَزَمَ (عج) وَ (عـبق)[3] وَ(شخ) وَعِـبَارَتُهُمْ فِي ذَلِكَ : أَنَّهُ يُعْـتَبَـرُ فِي كُلِّ مَا يَلْزَمُ مِنْ طَلاَقٍ أَوْ عِـتْقٍ أَوْ مَشْيٍ أَوْ صَـدَقَةٍ أَنْ يُغَلَّبَ الْحَلِفُ بِهِ كَصَـوْمِ الْعَامِ فَمَـا لَمْ يُغَلَّبُ الْحَلِفُ بِهِ فِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٨٧) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٣) شرح الزرقاني (٣/ ١٠٧ ـ ١٠٨) .

شَيْءٍ مِمَّا ذُكِرَ فَإِنَّهُ لاَ يُلْزَمُ الْحَالِفُ شَيْئًا مِنْهُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ بِيَمِينِهِ . اهـ .

وَقَالَ (شخ) : قَوْلُهُ : (اعْتِيدَ حَلِفٌ بِهِ) رَاجِعٌ لِلْجَمِيعِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٤) [٢٤] سُؤَالٌ عَـمَّنْ حَلَفَ بِالْحَـرَامِ فِي مُشَـاحَتِـهِ أَنَّهُ لَيَضْـرِبُ تُرَابًا بِعَيْنِهَـا لِفُلاَنٍ حَتَّى يُرِيدَ إِيَّاهَا وَفُلاَنٌ غَـائِبٌ حِينَ الْحَلِفِ نَحْوَ مَسَافَـةِ الْقَصْرِ مِنَ الْحَالِفِ وَرَبَطَهَا فِي خِـرْقَةٍ بِخَيْطٍ وَوَضَعَهَا عِنْدَهُ يَنْتَظِرُ قُـدُومَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ ثُمَّ بَعْدَ أَيَّامٍ فَـتَّشَ الْخِرْقَـةَ فَوَجَـدَهَا [ق/ ٢٧٠] فَارِغَـةً مِنَ التُّرَابِ إِلاَّ أَنَّهَا مَـرْبُوطَةٌ بِخَيْطِهَـا الَّذِي رَبَطَهَا بِهِ هَلْ حَنِثَ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى حِـنْثِهِ فَهَلْ لَهُ مَـخْرَجٌ فِي مُرَاجَعَةِ زَوْجَتِهِ بِعَقْدٍ جَدِيدٍ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ مِرْيَةَ فِي حِنْثِهِ بِذَلِكَ لِكَوْنِ التُّرَابِ إِمَّا أَنْ تَكُونَ سُرِقَتْ وَذَلِكَ مَانِعٌ عَـادِيٌّ يَحْنَثُ مَعَهُ الْحَالِفُ حَـيْثُ وَقَّتَ أَوْ أَطْلَقَ وَبَادَرَ ، وَأَحْرَى إِنْ أَطْلَقَ وَفَرَّطَ كَـهَذِهِ الْمَسْـأَلَةِ ، وَهَذَا حَيْثُ سُرِقَـتْ وَأَخْفَاهَا السَّـارِقُ عِنْدَهُ ، وَأَمَّا إِنْ أَهْرَاقَهَـا بِالأَرْضِ أَوْ سُرِقَتْ وَحْدَهَا مِنَ الْخِـرْقَةِ لِعَدَمِ صِفَـاقَتِهَـا وَاخْتَلَطَتْ مَعَ التُّرَابِ فَيَكُونُ الْمَانِعُ لَهُ مِنْ فِعْلِ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ عَـقْلِيا لاِسْتِحَالَةِ إِخْلاَصِ التُّرَابِ بِعَيْنِهَا مِنَ التُّرَابِ الَّتِي اخْتَلَطَتْ مَعَهَـا ، وَالْمَانِعُ الْعَقْلِيُّ يَحْنَثُ مَعَهُ الْحَالِفُ إِنْ أَطْلَقَ وَفَرَّطَ كَهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ لاَ إِنْ أَقَّتَ وَأَطْلَقَ وَبَادَرَ فَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ حِنْثَ صَاحِبِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى كُلِّ حَالٍ لِعَدَمِ تَوْقِـيتِهِ وَمُبَادَرَتِهِ ، وَإِلَى هَذَا أَشَارَ الشَّـيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَحَنِثَ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ وَلاَ بُسَاطٌ يَفُوتُ مَـا حَلَفَ عَلَيْهِ وَلَوْ لِمَانِعٍ شَـرْعِيٍّ أَوْ سَرِقَةٍ لاَ بِـ كَفَـوْتِ حَمَامٍ فِي لَيَذْبَحَنَّهُ) (١) . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : فَهَلْ لَهُ مَخْرَجٌ . . إِلَخْ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمعْيَارِ» : وَسُئِلَ سَيِّدِي عَبْدُ اللَّهِ ابْنُ سَيِّدِي عَبْدِ اللَّهِ الشَّرِيفِ التِّلْمسَانِيِّ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ ، وَلَمْ يَنْوِ الثَّلاَثَ ، وَاطَّلَعَ عَلَى مَا فِي الْمَسْأَلَةِ مِنَ الْخِلاَفِ وَهِيَ خَمْسَةَ عَشَرَ قَوْلاً ، مِنْ جُمْلَتِهَا : طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَعْدَ الدُّخُولِ بَائِنَةٌ أَوْ رَجْعِيَّةٌ ، وَاتَّفَقَ مَعَ زَوْجِهِ عَلَى تَقْلِيدِهِ فَقَلَّدَاهُ وَعَقَدَا النِّكَاحَ عَلَى ذَلِكَ ؟

فَأَجَابَ : يُتْرَكَانِ وَتَقْلِيدَهُمَا وَلَيْسَ لِقَاضِي الْبَلَدِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُمَا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٥) [٢٥] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيٍّ تَشَاجَرَ مَعَ أَبِيهِ وَعَيَّرَهُ الأَبُ قَالَ لَهُ: لاَ تَقْدِرُ عَلَى الْقِيَامِ بِنَفْسِكَ فَحَلَفَ الابْنُ بِالْحَرَامِ أَنَّهُ لاَ يُجَاوِرُهُ مُجَاوَرَةً يَجْتَمِعُ مَعَهُ فِي مَسْجِدٍ وَلاَ فِي ضِيَافَةٍ وَلاَ حِلَّةٍ وَلاَ مَنْهَلٍ إِلاَّ إِذَا جَاءَهُ الأَبُ مُحْتَاجًا إِلَيْهِ ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ نَزَلَتْ الحِلَّةُ الَّتِي فِيهَا خَيْمَةُ الابْنِ عَلَى الْمَنْهَلِ عِنْدَهُ الحِلَّةُ الَّتِي فِيهَا خَيْمَةُ الأَبِ تُرِيدُ الْمُرُورَ إِلَى مَنْهَلٍ آخَرَ وَانْتَقَلَتْ كُلُّ حِلَّةٍ مِنْهُمَا عَنْ الْمَنْهَلِ بَعْدَ يَوْمَيْنِ أَوْ ثَلاَثَةٍ إِلَى مَنْهَلٍ غَيْرِ مَنْهَلِ الأُخْرَى ، وَهَذَا كُلُّهُ بِغَيْرِ حَضْرَةِ الابْنِ ، وَوَقَعَ مِثْلُ ذَلِكَ مَرَّةً أُخْرَى بِغَيْرِ حَضْرَتِهِ أَيْضًا هَلْ يَحْنَثُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَحْنَثُ بِذَلِكَ وَلاَ سِيَّمَا كَوْنُهُ لَمْ يَحْضَرْ تَنَاوُلَ الحِلَّتَيْنِ لاَ الأَوَّلُ وَلاَ الثَّانِي ، وَالدَّلِيلُ عَلَى عَدَمِ حِنْثِهِ كَوْنُ بُسَاطِ يَمِينِهِ تَعْيِيرُ الأَبِ لَهُ بِمَا يَأْتِي) وَحِينَئِذٍ فَيَكُونُ مَعْنَى لَفْظِهِ : أَنَّهُ لاَ يُجَاوِرُ وَالِدَهُ مُجَاوَرَةً يَنَالُهُ مِنْهُ رِفْقٌ أَوْ اسْتِنَادٌ فِي الْقِيَامِ بِنَفْسِهِ إِذْ عَيَّرَهُ بِأَنَّهُ لاَ يَقْدِرُ عَلَى الْقِيَامِ بِنَفْسِهِ إِلاَّ مَعَهُ ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الْبُسَاطَ يُخَصِّصُ عُمُومَ اللَّفْظِ عِنْدَ فَقْدِ النِّيَّةِ أَوْ عَدَمِ ضَبْطِهَا .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (ثُمَّ بُسَاطُ [ق/ ٢٧١] يَمِينِهِ) [(١)] : قَالَ (مخ) [(٢)] فِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) حاشية الخرشي (٣/ ٦٩) .

تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِـهِ : أَيْ : وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْحَالِفِ نِيَّـةٌ أَوْ كَانَتْ وَنَسِيَ ضَبْطَهَـا فَإِنَّهُ يَنْظُرُ فِي ذَلِكَ إِلَى بُسَاطِ يَمِينِهِ وَهُوَ السَّبَبُ الْحَامِلُ عَلَـى الْيَمِينِ فَيَعْمَلُ عَلَيْهِ مِنْ تَخْصِيصٍ [وَ] [(١)] تَقْيِيـدٍ كَمَا يَعْمَلُ عَلَى الْبَيِّنَةِ مِنْ بِرٍّ أَوْ حِنْثٍ فِيمَـا يَنْوِي فِيهِ وَغَيْرِهِ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَفِي (س) عَنْ عَبْـدِ الْمَلِكِ : أَنَّهُ يَنْبَغِي صَـرْفُ اللَّفْظِ إِلَى مَعْنَى مَخَـارِجِهِ وَإِلاَّ بَطَلَتْ الأُمُورُ ؛ أَلاَ تَرَى قَوْلَهُ تَعَالَى : ﴿اعْبُدُوا رَبَّكُمُ﴾ [البقرة:٢١] وَقَالَ : ﴿ فَاعْبُدُوا مَا شِئْتُم مِّن دُونِهِ﴾ [الزمر:١٥] ؛ فَالأَوَّلُ أَمْرٌ وَالثَّانِي نَهْيٌ . اهـ .

فَإِذَا تَأَمَّلْتَ هَذَا عَـلِمْتَ أَنَّ الْحَالِفَ لاَ يَحْنَثُ إِلاَّ بِالْمُجَـاوِرَةِ الَّتِي يَنَالُ مَنْ الأَبِ فِيهَا الرِّفْقَ وَالاسْتِنَادَ فِي الْقِيَامِ بِنَفْـسِهِ لِكَوْنِ الأَبِ عَيَّرَهُ بِأَنَّهُ لاَ يَقْدِرُ بِنَفْسِهِ إِذْ ذَلِكَ هُوَ بُسَاطُ يَمِينِهِ . وَمَعْنَى لَفْظِهِ : وَقَـدْ عَلِمْتَ تِلْكَ الْمُجَاوِرَةَ فَلاَ حِنْثَ عَلَى الأَوَّلِ بِالنُّزُولِ الأَوَّلِ وَلاَ الثَّانِي وَلَكِنْ لاَ بُدَّ مِنْ ثُبُوتِ الْبُـسَاطِ بِالنِّيَّةِ وَيَمِينِ الْحَالِفِ ؛ فَـفِي «كَبِـيرِ» (مخ) : وَلاَ يَنْفَعُـهُ الْبُسَـاطُ إِلاَّ إِذَا قَامَتْ عَلَيْـهِ الْبَيِّنَةُ وَيَحْلِفُ لَكِنَّ الْحَلِفَ حَيْثُ كَانَتْ يَمِينُهُ بِالطَّلاَقِ أَوْ الْعِتْقِ الْمُعَيَّنِ . اهـ .

وَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّ هَذِهِ الْيَمِينَ الْمَحْلُوفَ بِهَا مِنْ أَنْوَاعِ الطَّلاَقِ ، وَلَوْ فَرَضْنَا أَنَّهُ لاَ بُسَاطَ لِلْحَالِفِ فَلاَ حِنْثَ عَـلَيْهِ أَيْضًا إِلاَّ بِالْمُجَاوِرَةِ الَّتِي يَخْتَلِطُ فِيـهَا عِيَالٌ أَوْ صِبْـيَانٌ مَحَلَّةَ الْحَالِفِ وَمَـحَلَّةَ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ وَيَنَالُ بَعْـضُهَا بَعْضًـا فِي الْعَارِيَةِ وَالاجْتِمَاعِ مِنْ غَيْرِ كُلْفَةٍ كَـمَا فِي (حم) وَ (س) وَلَمْ تَكُنْ تِلْكَ الْمُجَاوِرَةُ بَيْنَهُمَا كَمَا قَالَ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٦) [٢٦] سُؤَالٌ عَنْ امْـرَأَةٍ بَلَغَهَـا أَنَّ زَوْجَهَـا دَخَلَ عَلَى أَجْنَبِـيَّةٍ مُعَـيَّنَةٍ مِرَارًا وَغَضِبَتْ عَلَيْهِ لِذَلِكَ حَتَّى حَلَفَ لَهَا بِجَامِعِ الأَيْمَانِ أَنَّهُ لاَ يَدْخُلُ عَلَيْهَا أَبَدًا

(١) في (مخ) : أو .

بَعْدَ مَا فَاتَ ، ثُمَّ إِنَّهُ دَخَلَ عَلَيْهَا بَعْدَ ذَلِكَ ، وَاسْتَفْتَى الطَّلَبَةُ فِي يَمِينِه فَمِنْهَا مَنْ أَفْتَاهُ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ أَصْلاً ، وَمِنْهَا مَنْ أَفْتَاهُ بِعَدَمِ لُزُومِ الطَّلاَقِ لَهُ لِكَوْنِ عَادَة أَهْلِ بَلَدِه عَدَمَ الْحَلِفِ بِالطَّلاَقِ . أَيَجُوزُ لِلزَّوْجِ الاعْتِمَادُ عَلَى تِلْكَ الْفَتْوَى وَالزَّوْجَةُ نَازَعَتْهُ فِي ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ تِلْكَ الْيَمِينُ عَلَى نِيَّتِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ الاعْتِمَادُ عَلَى فَتْوَى الْقَوْلِ الْقَائِلِ : إِنَّهُ لاَ شَيْءَ فِي جَامِعِ الأَيْمَانِ إِلاَّ الاسْتِغْفَارُ أَوْ كَفَّارَةُ يَمِينٍ أَوْ ثَلاَثُ كَفَّارَاتٍ كَمَا قِيلَ بِكُلٍّ مِنْهُمَا إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ ؛ إِذْ بِحُكْمِه يَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ مِنَ الْمَسْأَلَةِ وَيَرْجِعُ الْقَوْلاَنِ قَوْلاً وَاحِداً ، وَأَيْضًا الزَّوْجَةُ لَمَّا نَازَعَتْهُ فِي ذَلِكَ صَارَ خَصْمًا لَهَا وَالْخَصْمُ لاَ يَحْكُمُ لِنَفْسِه فِي مَسَائِلِ النِّزَاعِ ؛ فَفِي «الْمِعْيَار» أَنَّ الْقَوْلَ الشَّاذَّ حُجَّةٌ لِمَنْ قَلَّدَهُ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّه مِنَ الْحُقُوقِ الدِّينِيَّةِ مِنْ صَلاَةٍ وَصَوْمٍ وَنَحْوِهِمَا وَإِنْ كَانَ بَعِيداً عَنْ وَرَعِ الْعُدُولِ الأَقْوِيَاءِ فِي الْعَدَالَةِ ، وَأَمَّا مَا يَكُونُ فِيهِ الْحَقُّ بَيْنَ الْعَبْدِ وَغَيْرِه مِنَ الْعِبَادِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْكُمَ لِنَفْسِه بِالشَّاذِّ فَيَقُولُ : لاَ حَقَّ لَهُ عَلَيَّ لِقَوْلٍ يَرَاهُ إِلاَّ بَعْدَ حُكْمِ الْحَاكِمِ إِذْ بِحُكْمِه يَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ وَيَرْجِعُ الْقَوْلاَنِ قَوْلاً وَاحِداً [ق/ ٢٧٢] إِمَّا نَفْيًا وَإِمَّا إِثْبَاتًا . اهـ .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيهِ الْحَاجِّ الْحَسَنِ مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا سُؤَالُكُمْ عَنِ الزَّوْجِ إِذَا رَاجَعَ الْمُطَلَّقَةَ الْمَذْكُورَةَ مُعْتَمِداً عَلَى خِلاَفٍ فِي الْمَسْأَلَةِ فَهَلْ تَصِحُّ رُجْعَتُهُ أَمْ لاَ؟

وَهَلْ لَهُ أَنْ يَخْتَارَ قَوْلاً مِنَ الْخِلاَفِ لِنَفْسِه يَعْمَلُ بِه أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ ـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ : أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا نَازَعَتْهُ فِي ذَلِكَ وَلَمْ تُسَلِّمْ لَهُ الأَمْرَ فَلاَ تَصِحُّ رُجْعَتُهُ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ وَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَخْتَارَ قَوْلاً يَعْمَلُ بِه لِنَفْسِه لأَنَّ الْمَرْأَةَ لَمَّا نَازَعَتْهُ صَارَ خَصْمًا لَهَا وَالْخَصْمُ لاَ يَحْكُمُ لِنَفْسِه فِي مَسَائِلِ النِّزَاعِ .

وَأَمَّا إِنْ لَمْ تُرَافِعْهُ الْمَـرْأَةُ وَلَمْ تُنَازِعْهُ فِي ذَلِكَ فَلاَ مَانِعَ لَهُ مِنْ ذَلِكَ لأَنَّ مَنْ أَتَى مُخْتَلَفًا فِيـهِ يَعْتَقِدُ حِلِّيَّتَهُ تُرِكَ وَلاَ يُنْكَرُ عَلَيْهِ ، وَإِنْ كَانَ يَعْـتَقِدُ تَحْرِيمَهُ يُنْكَرُ عَلَيْهِ . اهـ .

الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمِهِ ـ رَحِمَـهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ آمِينَ . فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ عَدَمَ جَوَازِ اعْتِمَادِ الزَّوْجِ عَلَى تِلْكَ الْفَتْوَى فِي حِلِّيَّةِ زَوْجَتِهِ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ كَمَا تَقَدَّمَ وَإِلاَّ فَيَجِبُ عَلَـيْهِ الْعَمَلُ بِالْمَشْهُـورِ الَّذِي أَخَذَتْ بِهِ الزَّوْجَةُ وَعَمِلَـتْ بِهِ الْمُشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (بَتَّ مَنْ يَمْلِكُهُ) [١] وَلِرُجْحَانِيَّتِهِ عَلَى غَيْرِهِ مِنَ الأَقْوَالِ اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ .

وَأَمَّا إِفْتَـاءُ بَعْضِ الطَّلَبَةِ بِعَدَمِ لُزُومِ الطَّلاَقِ لَهُ لِكَوْنِ عَـادَةِ أَهْلِ بَلَدِهِ وَزَمَانِهِ عَدَمَ الْحَلِفِ بِالطَّلاَقِ فَخَطَأٌ صَرِيحٌ إِذْ الاعْتِيَـادُ وَغَيْرُهُ إِنَّمَا يُرَاعَى مَعَ فَقْدِ النِّيَّةِ ، وَأَمَّا حَيْثُ وُجِدَتْ فَلاَ يُرَاعَى إِلاَّ هِيَ وَحْدَهَا ؛ فَفِي (عج) : وَمَنْ حَلَفَ بِأَيْمَانِ الْمُسْلِمِينَ تَلْزَمُهُ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّ أَيْمَانَ الْمُسْلِمِينَ مِنْهَا مَا اعْتِيدَ الْحَلِفُ بِهَا وَمِنْهَا مَا لَمْ تَجْرِ الْعَادَةُ بِالْحَلِفِ بِهِ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ إِذَا حَنِثَ مَا اعْتِيدَ الْحَلِفُ بِهِ لاَ غَيْرُهُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ . اهـ . وَمَحَلُّ الدِّلاَلَةِ قَوْلُهُ : إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَهُ . اهـ .

وَالْيَمِينُ الْمَذْكُورَةُ عَلَى نِيَّةِ الزَّوْجَـةِ لِتَعْلِيقِ الزَّوْجِ طَلاَقَهَا عَلَى ذَلِكَ الدُّخُولِ وَحِيـنَئِذٍ فَـمَا نَوَتْ مِنْ الطَّلاَقِ يَلْزَمُ الزَّوْجَ بِالدُّخُـولِ وَهِيَ قَدْ نَوَتْ ثَـلاَثًا فِيـمَا بَلَغَنِي فَهِيَ لاَزِمَةٌ لَهُ بِلاَ مِرْيَةٍ . وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ الْيَمِينَ عَـلَى نِيَّتِهَا: قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : أَوْ اسْتُـخْلِفَ مُطْلَقًا فِي وَثِيقَةِ حَقٍّ ؛ قَـالَ (شخ) : وَمِنْ الْحَقِّ التَّعْلِيقُ لِلزَّوْجَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٧) [٢٧] سُؤَالٌ عَنْ حُكْـمِ مَنْ حَلَفَ بِالأَيْمَـانِ اللاَّزِمَـةِ وَلَمْ تَكُنْ فِي عِصْمَـتِهِ امْرَأَةٌ حِينَ الْيَمِينِ وَحَنِثَ بَعْـدَ أَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً هَلْ يَلْزَمُهُ الْحِنْثُ فِـيهَا أَمْ

(١) مختصر خليل (ص/٩٨) .

لاَ؟

جَوَابُهُ : إنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ الْحنْثُ فِيهَا لقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيل : (بَتَّ مَنْ يَمْلكُهُ)[1] : أَيْ : حينَ الْيَمين لاَ يوْمَ الْحنْث كَمَا قَرَّرَهُ بِهذَا غَيْرُ وَاحِد منْ شُرَّاحِه ، وَالْمَسْأَلَةُ نَص عَلَيْهَا صَاحِبُ «الْمعْيَارِ» أَيْضًا أَشَارَ إلَى ذَلكَ بقَوْله : وَمَنْ حَلَفَ بالأَيْمَانِ اللاَّزِمَة وَفي عصْمَته امْرَأَةٌ فَمَاتَتْ وَتَزَوَّجَ أُخْرَى وَحَنثَ فَلاَ يَلْزَمُ فيهَا الْحنْثُ لأَنَّ الْيَمينَ بهَا إنَّمَا انْعَقَدَتْ في الزَّوْجَة يَوْمَ الْحَلف ، وَكَذَلكَ لَوْ حَلَفَ وَهُوَ غَيْرُ مُتزَوِّجٍ يَحْنَثُ بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَ لاَ يَلْزَمُهُ طَلاَقُهُ فيهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٨) [٢٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُل تَخَالَعَ مَعْ زَوْجَته عَلَى إنْفَاقهَا عَلَى ابْنهَا منْهُ مُدَّةَ الرَّضَاع وَعَلَى نُفُوذ الْخُلْع عَلَى مَشيئَة أَخيهَا وَهُوَ غَائبٌ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلكَ طَلَبَهَا الرُّجُوعَ لمَنْزله قَبْلَ قُدُوم أَخيهَا منَ الْغَيْبَة فَامْتَنَعَتْ وَقَبَضَ ابْنَهَا منْهَا كُرْهًا [ق/ ٢٧٣] لأَجْل ذَلكَ وَحَلَفَ بالأَيْمَان اللاَّزمَة أَنَّهَا لاَ تُرْضعُهُ ـ يُريدُ بذَلكَ تَشْويشَهَا عَلَيْه ليَرْجعَ إلَى مَنْزله ـ وَأَجَّرَ امْرَأَةً تُرْضعُ الابْنَ فَأَبَى أَنْ يَقْبَلَهَا فَبَيْنَمَا هُمَا كَذَلكَ قَدمَ الأَخُ منَ الْغَيْبَة وَرَدَّ الْخُلْعَ وَرَجعَتْ الْمَرْأَةُ لمَنْزل زَوْجهَا وَرَدَّ الزَّوْجُ الابْنَ لَهَا وَأَرْضَعَتْهُ أَيَحْنَثُ الزَّوْجُ بذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إنَّ الْخُلْعَ يُرَدُّ وَيَبْطُلُ بِرَدِّ الأَخِ لَهُ لقَوْل الشَّيْخ خَليل : (إلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ مثْلَ) [2] السَّبَبَ الْحَامل لَهُ عَلَى الْيَمين وَهُوَ عَدَمُ رُجُوعهَا لمَنْزله لكَوْن ذَلكَ هُوَ بُسَاطُ يَمينه ، وَالْبُسَاطُ يَخُصُّ عُمُومَ اللَّفْظ عنْدَ فَقْد النِّيَّة أَوْ عَدَم ضَبْطهَا كَمَا أَشَارَ لذَلكَ الشَّيْخُ خَليلٌ بقَوْله : (ثُمَّ بُسَاطُ يَمينه) [3] وَمنْ أَمْثلَته

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٤٠) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

مَا فِي غَيْرِ وَاحِـدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (١) عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ وَلَفْظُهُ: فِي الَّذِي وَجَدَ الزِّحَامَ عَلَى الْمَجْزَرَةِ فَحَلَفَ لاَ يَشْتَرِي اللَّيْلَةَ عَشَاءً فَوَجَدَ لَحْمًا دُونَ زِحَامٍ فَاشْتَـرَاهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ ، وَلاَ بُدَّ مِنْ ثُبُوتِ الْبُسَاطِ بِالْبَـيِّنَةِ وَحَلَفَ الزَّوْجُ عَلَيْهِ ؛ إِذْ يَمِينُهُ مِنْ أَيْمَانِ الطَّلاَقِ .

قَالَ (مخ) فِي «كَبِـيرِه» : وَلاَ يَنْفَعُهُ الْبُسَاطُ إِلاَّ إِذَا قَـامَتْ عَلَيْهِ بَيِّنَةٌ وَيَحْلِفُ لَكِنَّ الْحَلِفَ حَيْثُ كَـانَتْ يَمِينُهُ بِالطَّلاَقِ أَوْ الْعِتَاقِ الْمُعَـيَّنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٦٩) [٢٩] سُؤَالٌ عَنْ نِيَّـةِ الاسْتِثْنَاءِ فِي الْيَـمِينِ هَلْ لاَبُدَّ أَنْ تَكُونَ قَـبْلَ الْيَمِينِ أَوْ تُجْزِئُ وَلَوْ بَعْدَ الْيَمِينِ حَيْثُ لَمْ يَصْمُتْ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) عَنْ مَـالِك : وَإِنْ أَحَدٌ ثَبَتَتْ لَهُ نِيَّـةُ الاسْتِثْنَاءِ قَـبْلَ تَمَامِ لَفْظِهِ بِالْيَمِينِ أَوْ بَـعْدَهُ إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَصْمُتْ حَـتَّى وَصَلَ بِهَا الاسْتِـثْنَاءَ أَجْزَأَهُ. ابْنُ عَرَفَةَ : وَهُوَ الْمَشْهُورُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٠) [٣٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ عَلَى مِلْكِ غَـيْرِهِ أَنَّهُ يَأْخُذُهُ إِنْ أَعْطَاهُ مَالِكُهُ لَهُ ثُمَّ رَدَّهُ لِلْمَالِكِ هَلْ يَبَرُّ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ (عج) فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِنْ كَانَتْ لِلْحَالِفِ نِيَّةٌ بِشَيءٍ أَوْ بُسَاطٍ عَمِلَ عَلَيْهِ وَإِلاَّ فَـلاَ يَبَرُّ أَحَدٌ ثَبَتَتْ لَهُ نِيَّةُ الاسْتِثْنَاءِ قَـبْلَ تَمَامِ لَفْظِهِ بِالْيَمِينِ أَوْ بَعْدَهُ إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَصْمُتْ حَـتَّى وَصَلَ بِهَا الاسْتِثْنَاءَ أَجْـزَأَهُ . ابْنُ عَرَفَةَ : وَهُوَ الْمَشْهُورُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧١) [٣١] سُـؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّ أَكْـتَعَ لاَ يُؤَكَّـدُ بِهَـا إِلاَّ بَعْدَ أَجْـمَعَ ثُمَّ وَجَدَ بَيْتًا شَاذًا فِيهِ أَكْتَعَ مُؤَكِّدَةٌ بِلاَ أَجْمَعَ أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ ؟

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٢٨٦) و «الشرح الكبير » (٢/ ١٣٩) و «منح الجليل» (٣/ ٤٨) .

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ مُرَاعَاةً لِلْخِلاَفِ وَلاَ سِيَّمَا مَا وَافَقَ الْمَشْهُورَ فِي ذَلِكَ ، وَقَدْ اخْتَلَفَ أَهْلَ الْمَذْهَبِ هَلْ يُرَاعَى كُلُّ خِلاَفٍ أَمْ لاَ؛ قَالَ ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ : الَّذِي تَدُلُّ عَلَيْهِ مَسَائِلُ الْمَذْهَبِ أَنَّ الإِمَامَ إِنَّمَا يُرَاعِي مِنَ الْخِلاَفِ مَا قَوِيَ دَلِيلُهُ ، وَإِذَا تَحَقَّقَ ذَلِكَ فَلَيْسَ بِمُرَاعَاةِ الْخِلاَفِ الْبَتَّةَ وَإِنَّمَا هِيَ إِعْطَاءُ كُلٍّ مِنْ دَلِيلِ الْقَوْلَيْنِ بِحُكْمِهِ مَعَ وُجُودِ الْعَارِضِ . اهـ .

وَفِي (ق) [١] عَنْ «الْعُتْبِيَّةِ» [٢] فِي رَسْمِ إِنْ خَرَجْتَ : مَنْ حَلَفَ بِالطَّلاَقِ لاَ يَطَأُ حَرَامًا فَتَزَوَّجَ امْرَأَةً كَانَ حَلَفَ بِطَلاَقِهَا إِنْ تَزَوَّجَهَا إِنَّهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ .

قَالَ ابْنُ رُشْدٍ : وَذَلِكَ صَحِيحٌ عَلَى أُصُولِهِمْ فِي مُرَاعَاةِ الْخِلاَفِ فَهُوَ قَوِيٌّ مَشْهُورٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٢) [٣٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِطَلاَقٍ أَوْ غَيْرِهِ أَنَّ زَوْجَتَهُ أَحْسَنُ مِنَ الْقَمَرِ هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ حِنْثَ وَلاَ طَلاَقَ عَلَيْهِ ؛ لِقَوْلِهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿ لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ ﴾ [التين: ٤] وَلاَ شَيْءَ أَحْسَنُ مِنَ الإِنْسَانِ فَهُوَ [ق/ ٢٧٤] أَحْسَنُ مِنَ الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ ظَاهِراً وَبَاطِنًا كَمَا فِي «المسائل الملفوظة» اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٧٧٣) [٣٣] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِالحَرَامِ فِي مُشَاحَتِهِ أَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْ أَخِيهِ هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ عَنْ رَجُلَيْنِ مَثَلاً حِينَ تَخَاصَمَا وَقَالَ كُلُّ وَاحِدٍ لِلآخَرِ : إِنْ لَمْ نَكُنْ خَيْراً مِنْكَ فَزَوْجَتِي حَرَامٌ

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٨) .

(٢) البيان والتحصيل (٦/ ١٩٠ ـ ١٩١) .

عَلَيَّ . هَلْ تَحْرُمُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَـا زَوْجَتُهُ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ أَوْ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ؟

فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ : جَوَابُهُ ـ وَاللَّهُ الْمُـوَفِّقُ لِلصَّوَابِ ـ أَنَّهُمَـا إِنْ تَقَارَبَا فِي الْحَالِ أَخَافُ عَلَيْهِـمَا مَعًا الْحِنْثَ لأَنَّهُمَا حَلَفَا عَلَى مَا لاَ عِلْمَ لَهُـمَا بِهِ كَمَا فِي مَسْأَلَةِ مَنْ حَلَفَ أَنَّ بَعْضَ الصَّـحَابَةِ أَفْضَلُ مِنْ بَعْضٍ أَنَّهُ يَحْنَثُ إِلاَّ فِي أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ لِلإِجْمَـاعِ عَلَى فَضْلِهِمَا ، وَسُئِلَ أَصْـبَغُ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّهُ أَتْقَى مِنْ فُلاَنٍ أَوْ أَشَدُّ حُـبًا لِلَّهِ وَلِرَسُولِهِ ﷺ فَـقَالَ : يَحْنَثُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ عُـرِفَ فَضْلُهُ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَوْ يَكُونُ فُلاَنٌ فَاسِقًا بَيِّنَ الْفِسْقِ فَلاَ حِنْثَ . اهـ .

هكَذَا عِنْـدِي هَذِهِ الْمَـسْأَلَةُ يَـجِبُ الْحِنْثُ عَلَى كُلِّ وَاحِـدٍ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ أَحَدُهُمَا فَاسِـقًا بَيِّنَ الْفِسْقِ وَالآخَرُ لَهُ لَيسَ كَذَلِكَ بَلْ هُوَ صَـالِحٌ فَلاَ حِنْثَ، أَمَّا مَعَ تَقَارُبِهِمَا فِي الْفَضْلِ أَوْ الْفِسْقِ فَالْحِنْثُ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَلاَ شَكَّ أَنَّ هَذِهِ الْمَسْـأَلَةَ هِيَ عَيْنُ مَسْأَلَتِنَـا ، وَحَيْثُ حُكِمَ بِالْحِنْثِ لِكَوْنِ الْحَالِفِ مُقَارِبًا لأَخِـيهِ فِي الْفَضْلِ أَوْ الْفِسْقِ يَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ عَلَى الْقَـوْلِ الْمَشْهُورِ الَّذِي تَجِبُ بِهِ الْفَتْوَى وَتَحْرُمُ بِغَيْرِهِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ .

فَفِي « نَوَازِلِ» (عج) : وَسُـئِلَ عَمَّنْ قَالَ : إِنَّ زَوْجَـتَهُ حَرَامٌ عَلَيْـهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا، وَفَعَلَهُ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ فِي الْمَسْـأَلَةِ سَبْعَةَ أَقْوَالٍ فِي الْمَذْهَبِ : الْمَـشْهُـورُ مِنْهَا أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَـا وَلاَ يَنْـوِي ، وَأَمَّا غَيْرُهَا فَيَلْزَمُـهُ الثَّـلاَثُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ أَقَـلَّ وَلاَ يَعْـمَلُ بِغَـيْـرِ الْمَـشْهُـورِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَـالَـى أَعْلَـمُ .

(٧٧٤) [٣٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِطَلاَقٍ أَوْ غَيْرِهِ دَافِعًا عَنْ مَالِ غَيْرِهِ أَيَحْنَثُ

أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَحْنَثُ عَلَى الْمَشْهُورِ ؛ وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (لاَ أَجْنَبِيَّ) [١] ، وَاسْتَظْهَرَ ، (عبق) [٢] : أَنَّ الْمُرَادَ بِالأَجْنَبِيِّ مَا قَابَلَ النَّفْسَ وَالْوَلَدَ فَيَشْمَلُ الأَبَ وَالأَخَ كَاحْلِفْ عَلَى كَذَا وَإِلاَّ قَتَلْتُ أَبَاكَ أَوْ فُلاَنًا ، فَحَلَفَ، فَإِنَّه يَحْنَثُ ، وَكَذَا بِأَخْذِ مَالِ الأَجْنَبِيِّ . اهـ . وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى .

وَقَالَ ابْنُ بَشِيرٍ : الصَّحِيحُ أَنَّ خَوْفَهُ عَلَى غَيْرِهِ كَخَوْفِهِ عَلَى نَفْسِهِ مِنْ كَوْنِهِ لاَ يَحْنَثُ . اهـ . مِنْ (عج) .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٥) [٣٥] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِطَلاَقٍ أَوْ غَيْرِه لِظَالِمٍ عَلَى أَنْ قَدْرَ مَالِهْ كَذَا لِتَقِلَّ غَرَامَتَهُ لَهُ ، وَمَالُهُ أَكْثَرُ مِمَّا حَلَفَ عَلَيْهِ . أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَحْنَثُ كَمَا فِي(ق) [٣] عَنْ «نَوَازِلِ الشَّعْبِيِّ » ، وَالْمَسْأَلَةُ مِنْ أَفْرَادِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أو لِمَالِهِ وَهَلْ [ق/ ٢٧٥] إِنْ كَثُرَ تَرَدُّدٌ) [٤] اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٦) [٣٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ لِزَوْجَتِهِ بِالطَّلاَقِ أَنْ لاَ تَفْعَلَ كَذَا وَفَعَلَتْهُ قَاصِدَةً لِحِنْثِه هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَحْنَثُ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَعَنْ أَشْهَبَ : أَنَّهُ لاَ يَحْنَثُ مُعَامَلَةً لَهَا بِنَقِيضِ قَصْدِهَا كَمَا فِي (ح) وَمَالَ إِلَيْهِ بَعْضُ أَصْحَابِنَا لِكَثْرَتِهِ مِنَ النِّسْوَةِ فِي هَذَا الْوَقْتِ . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ١٥٤) .

(٣) انظر : «التاج والإكليل » (٤/ ٤٥) و «حاشية الخرشي» (٤/ ٣٥) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

قَالَ (عج) : وَهُوَ شُذُوذٌ مِنَ الْقَوْلِ وَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ يَحْنَثُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٧) [٣٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّهُ يَضْرِبُ زَوْجَتَهُ حَتَّى يَشْتَفِيَ فَهَلْ إِنْ ضَرَبَهَا حَتَّى اشْتَفَى عِنْدَ نَفْسِهِ يَخْرُجُ مِنْ عُهْدَةِ الْيَمِينِ ، وَإِنْ قَالَتْ لَهُ : وَاللَّهِ مَا اشْتَفَيْتَ أَوْ لاَ يَبَرُّ مَا دَامَتْ تَقُولُ ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَخْرُجُ مِنْ عُهْدَةِ الْيَمِينِ بِذَلِكَ وَلاَ يَلْتَفِتُ إِلَى قَوْلِهَا إِنْ قَالَتْ لَهُ: لَمْ تَشْتَفِ ، كَمَا فِي «الْبَيَانِ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٨) [٣٨] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَخَاصَمَ مَعَ رَجُلٍ وَحَلَفَ بِالطَّلاَقِ إِنْ لَمْ يَنْصِفْهُ اللَّهُ مِنْهُ ثُمَّ بَعْدَ يَوْمَيْنِ مَرِضَ الرَّجُلُ وَمَاتَ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [١] : إِنَّهُ يُنْجَزُ عَلَيْهِ الطَّلاَقُ ، فَإِنْ غَفَلَ عَنْهُ حَتَّى وَقَعَ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ فَحَكَى ابْنُ رُشْدٍ فِي ذَلِكَ قَوْلَيْنِ ؛ قَالَ الْمُغِيرَةُ : يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ، وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : لاَ يَلْزَمُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٧٩) [٣٩] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ خُصُومَةٌ فِي شَيْءٍ فَحَلَفَ بِالطَّلاَقِ أَوْ غَيْرِهِ أَنَّهُ لاَ يُفَارِقُهُ حَتَّى يَبْلُغَ أَقْصَى حَقِّهِ فِي الْخُصُومَةِ مَعَهُ حَتَّى وَجَدَ شَاهِدًا عَلَى حَقِّهِ وَامْتَنَعَ مِنَ الْحَلِفِ مَعَهُ . هَلْ يَحْنَثُ بِذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْعُتْبِيَّةِ» [٢] فِي أَوَّلِ مَسْأَلَةٍ مِنْ رَأْسِ الْبَرَاءَةِ مِنْ كِتَابِ الأَيْمَانِ بِالطَّلاَقِ : إِنَّهُ إِنْ كَانَ عَالِمًا بِحَقِّهِ يَقِينًا وَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فَهُوَ حَانِثٌ ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ لاَ يَعْلَمُ أَحَقٌّ هُوَ أَمْ بَاطِلٌ إِلاَّ بِشَهَادَةِ الشَّاهِدِ مِنْ مَوْرُوثٍ وَقَعَ لَهُ أَوْ لِغَيْرِهِ وَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فَهُوَ حَانِثٌ أَيْضًا ، وَإِنْ كَانَ يَعْلَمُ يَقِينًا أَنَّهُ لاَ حَقَّ لَهُ

(١) مواهب الجليل (٤/ ٧٥) .

(٢) انظر : « البيان والتحصيل » (٦/ ٢٢٥) .

عَلَيْهِ وَإِنَّمَا أَرَادَ غَيْظَهُ وَنِيَّته أَنَّهُ لاَ يَأْخُذُ مِنْهُ شَيْئًا وَنَكَلَ عَنْ الْيَمِينِ فَلاَ حِنْثَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٠) [٤٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ وَقَع بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَجُل مُشَاجَرَةٌ وَحَلَفَ لأَخِيهِ بِالأَيْمَان اللاَّزِمَة عَلَى أَنَّهُ يَخْنُقُهُ فَقَامَ يُرِيدُ ذَلِكَ وَحَالَتْ النَّاس بَيْنَهُمَا فَلَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ خَنْقه هَلْ يَحْنَثُ الْحَالِفُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : ظَاهِرُ كَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي «مُخْتَصَرِه» وَاسْتَظْهَرَهُ أَيْضًا فِي «تَوْضِيحه» وَصَوَّبَهُ (مخ) فِي «شَرْحِه» وَصَحَّحَهُ (س) فِي «كَبِيرِه» أَنَّهُ لاَ فَرْقَ فِي تَنْجِيزِ الْحِنْث فِي الْمُحَرَّمِ بَيْنَ فِعْلِه وَفِعْلِ غَيْرِه لِمَنْعِهِمَا مَعًا مِنْ ذَلِكَ .

أَشَارَ لِذَلِكَ «التَّوْضِيح» بِقَوْلِه : وَالظَّاهِرُ أَنْ لاَ فَرْقَ فِي التَّنْجِيزِ فِي الْمُحَرَّمِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ غَيْرِه لِمَنْعِهِمَا مَعًا مِنْ ذَلِكَ بَلْ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الأَمْرُ فِي الأَجْنَبِيِّ [ق/ ٢٧٦] أَشَدَّ لأَنَّ الزَّوْجَ قَدْ يَفْعَلُ الْمُحَرَّمَ لِرَغْبَتِه فِي زَوْجَتِه. اهـ.

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ تَنْجِيزَ الْحِنْث عَلَى الْحَالِف وَلَكِنْ يَتَوَقَّفُ التَّنْجِيزُ عَلَى حُكْمِ الْحَاكِمِ بِهِ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِه : (أَوْ بِمُحَرَّمٍ كَأَنْ لَمْ أَزْنِ إلا أَنْ يَتَحَقَّقَ قَبْلَ التَّنْجِيزِ) (١) .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨١) [٤١] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِالأَيْمَان اللاَّزِمَة أَنَّ فُلاَنَةً حَبَسَتْ عَلَيْه كَذَا وَقَالَتْ هِيَ أَنَّهَا آجَرَتْهُ بِهِ عَلَى فِعْلِ كَذَا وَكَذَا أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيءَ عَلَيْه وَيَدِينُ فِي ذَلِكَ إِنْ حَلَفَ عَلَى اعْتِقَادِه وَعِلْمِه فَفِي أَيْمَان طَلاَقِهَا مَنْ قَالَ لِرَجُلٍ امْرَأَتُه طَالِقٌ: لَقَدْ قُلْتُ مَا كَذَا وَكَذَا ، فَقَالَ لَهُ الآخَرُ: امْرَأَتُه طَالِقٌ إِنْ كُنْتَ قُلْتَهُ فَلْيُدِينَا وَيُتْرَكَان إِنْ كُنْتَ قُلْتَهُ فَلْيُدِينَا وَيُتْرَكَان إِنْ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٣٩) .

ادَّعَيَا يَقِينًا .

وَفِي سَمَاعِ يَحْيَى عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ [١] : مَنْ قَالَ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ فُلاَنٌ يَعْـرِفُ هَذَا الْحَقَّ ، لِحَقٍّ يَدَّعِيهِ ، فَـقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْـهِ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ كَانَ يَعْـرِفُ لَهُ فِيهِ حَقـا دِينًا جَمِيـعًا وَلاَ حِنْثَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُـمَا انْظُرْ (س) ، وَهَذَا هُوَ الْمُـشَارُ إِلَيْـهِ بِقَوْلِ الشَّـيْخِ : (وَدِينَ إِنْ أَمْكَنَ حَالاً وَادَّعَـاهُ فَلَوْ حَلَفَ اثْنَانِ عَلَى النَّقِـيضِ كَـأَنْ كَـانَ هَذَا غُرَابًـا أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ فَإِنْ لَـمْ يَدَّعِيَـا يَقِـينًا طُلِّقَتَا)[٢] . اهـ .

وَمَفْهُومُ كَلاَمِهِ أَنَّ مَنْ ادَّعَى مِنْهُمَا يَقِـينًا وَأَمْكَنَ صِدْقُهُ وَلَمْ يَظْهَرْ خِلاَفُهُ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٢) [٤٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ : كُلُّ مَا يَحْـرُمُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ يَحْرُمُ عَلَيْهِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَقْصِدَ زَوْجَتَهُ فَتَـحْرُمُ عَلَيْهِ. انْظُرْ «مُخْتَصَرَ الْبَرْزَلِيِّ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٣) [٤٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِصَوْمِ الْعَـامِ يَلْزَمُهُ وَحَنَثَ وَهُوَ لاَ يَسْتَطِيعُ الصَّوْمَ وَلاَ يَقْدِرُ عَلَيْهِ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ الْمَـشْدَالِيّ فَأَجَابَ بِمَا نَـصُّهُ : إِنْ قَدرَ عَلَى أَنْ يُفَرِّقَ صَوْمَهُ فَلَهُ ذَلِكَ وَيُحْسَبُ مَا صَـامَهُ حَتَّى يَتِمَّ لَهُ صَوْمُ عَامٍ ، وَإِنْ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى الصَّـوْمِ أَصْلاً بَقِيَ ذَلِكَ فِي ذِمَّـتِهِ حَـتَّى يَقْـدِرَ عَلَيْهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَـالَى

---

(١) انظر : «البيان والتحصيل» (٦/ ٢٦٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٩) .

أَعْلَمُ.

(٧٨٤) [٤٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ لَزِمَتْهُ كَفَّارَاتٌ كَثِيرَةٌ أَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يُقَلِّدَ الإِمَامَ أَحْمَدَ فِي إِخْرَاجِ كَفَّارَةٍ وَاحِدَةٍ عَنْ جَمِيعِ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: إِنَّهُ جَائِزٌ عَلَى مَا أَفْتَى بِهِ (عج) فِي «نَوَازِلِهِ» خِلافًا لِلْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ قَالَ فِي «نَوَازِلِهِ»: إِنَّهُ غَيْرُ جَائِزٍ لأَنَّهُ مِنْ تَتَبُّعِ الرُّخَصِ.

اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٧٨٥) [٤٥] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ لِزَوْجَتِهِ بِالْحَرَامِ أَنْ لاَ تُكَلِّمَ فُلاَنًا ثُمَّ رَآهُ مَعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فِي جَمَاعَةٍ مِنَ النِّسَاءِ وَشَكَّ هَلْ كَلَّمَتْهُ أَمْ لاَ وَأَنْكَرَتْ كَلاَمَهُ وَحَلَفَتْ وَأَنْكَرَ ذَلِكَ مَنْ حَضَرَ مِنَ النِّسَاءِ. أَيَحْنَثُ وَيَلْزَمُهُ الْحَرَامُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: إِنَّ الْمَسْأَلَةَ فِي «نَوَازِلِ الْفَاسِيِّ» وَأَجَابَ عَنْهَا بِقَوْلِهِ: إِنَّ إِخْبَارَ النِّسَاءِ فِي مِثْلِ هَذَا لاَ شَكَّ مَعْمُولٌ بِهِ إِذَا وَثِقَ [ق/ ٢٧٧] بِهِنَّ، وَنَحْوُ هَذَا لِلْبَرْزَلِيِّ عَنْ مَسَائِلِ الرَّمَّاحِ فِي مَسْأَلَةِ الشَّكِّ فِي الطَّلاَقِ وَهِيَ: رَجُلٌ حَلَفَ أَنْ لاَ يَفْعَلَ كَذَا وَشَكَّ هَلْ قَالَ شَهْرًا أَوْ شَهْرَيْنِ فَإِنَّهُ يَعْمَلُ عَلَى قَوْلِ مَنْ يَثِقُ بِهِ وَإِنْ كَانَتْ امْرَأَةً. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٧٨٦) [٤٦] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِجَامِعِ الأَيْمَانِ وَحَنِثَ مَاذَا يَلْزَمُهُ بِبَلَدِنَا وَزَمَانِنَا مِنَ الْحَقَائِقِ الَّتِي ذَكَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ؟

جَوَابُهُ: إِنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ طَلاَقٌ وَلاَ عِتَاقٌ وَلاَ حَجٌّ وَلاَ صَدَقَةٌ بِثُلُثِ مَالٍ وَلاَ كَفَّارَةُ ظِهَارٍ لِعَدَمِ جَرْيِ الْعَادَةِ بِالْحَلِفِ بِهَذِهِ الأَشْيَاءِ بِبَلَدِنَا إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَهَا بِيَمِينِهِ فَتَلْزَمُهُ وَيَلْزَمُهُ صَوْمُ عَامٍ وَلَكِنْ لاَ يَلْزَمُهُ أَنْ يَصُومَهُ مُتَتَابِعًا، وَتَلْزَمُهُ أَيْضًا كَفَّارَةُ يَمِينٍ بِاللَّهِ لِجَرْيِ عَادَةِ بَلَدِنَا بِالْحَلِفِ بِهِمَا.

قَالَ (عج): إِنَّ مَبْنَى اللُّزُومِ فِي هَذِهِ الْيَمِينِ مَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ بِالْحَلِفِ بِهِ

ببَلَد الْحَالف أَوْ نَوَاهُ الْحَالفُ ، وَمَـا وَقَعَ فِي كَلاَمِ الْمُتَقَدِّمِينَ مِـمَّا يُخَالفُ ذَلكَ فَإِنَّمَا هُوَ لكَوْنِ عَادَتِهِمْ ذَلكَ فَلاَ يُلْتَـفَتُ إِلَى ذَلكَ حَيْثُ تَغَيَّرَتْ الْعَادَةُ ، وَيَجبُ الْعَمَلُ وَالنَّظَرُ بِالْعَـادَةِ الَّتِي تَجَدَّدَتْ ، وَهكَذَا يُقَالُ فِي سَـائِرِ مَا مُسْـتَنَدُهُ وَمَبْنَاهُ الْعَادَةُ كَمَـا ذَكَرَهُ الْقَرَافِيُّ وَزَادَ : أَنَّ مَنْ أَفْتَى بِالْـكُتُبِ حَيْثُ تَغَيَّرَتْ الْعَـادَةُ فَقَدْ خَالَفَ الإِجْمَاعَ وَأَقَرَّهُ عَلَى قَوْلِه بالْعَمَلِ بِالْعَادَة عَلَى ذَلكَ حُذَّاقُ الْمُتَأَخِّرِينَ كَابْنِ عَبْد السَّلاَمِ وَابْنِ فرحُونَ فِي «التَّبْصِرَةِ» وَالشَّيْخُ فِي «التَّوْضِيحِ» . انْظُرْ «شَرْحَهُ» وَ«نَوَازِلَهُ» اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٧) [٤٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بالأَيْمَان اللاَّزمَة أَنْ لاَ يَفْعَلَ كَذَا ثُمَّ رَغبَ فِي فعْله وَخَافَ أَنْ تَحرِص عَلَيْه زَوْجَتُهُ إِذَا فَعَلَهُ مَا الْوَجْهُ فِي خَلاَصه منْ ذَلكَ؟

جَوَابُهُ : إنَّ طَرِيقَةَ خَلاَصِـه منْ ذَلكَ يُخَالعُ زَوْجَتَهُ بطَلْقَـةٍ وَاحدَة ثُمَّ يَتَزَوَّجُ بِوَلِيٍّ وَصَدَاقٍ وَشَاهِدَيْنِ عَدْلَيْنِ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْمِشْدَالِيِّ» . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٨) [٤٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلِ حَلَفَ بالأَيْمَـان اللاَّزمَة فـي حَال الْغَـضَب عَلَى أَنَّهُ يَتَضَارَبُ مَعَ فُلاَن وَاسْتَفْتَى بَعْضَ الطَّلَبَة فِي ذَلكَ فَأَفْتَاهُ أَنَّهُ لاَ شَيءَ عَلَيْه إِلاَّ كَفَارَةُ يَمين . هَلْ مَا أَفْتَاهُ به صَحيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ صَحِيحٌ ؛ لِـمَا رَوَاهُ الْعُدُولُ وَالثِّقَاتُ عَنْ ابْنِ الْقَـاسِمِ أَنَّهُ أَفْتَى ابْنَهُ عَبْدَ الصَّـمَدِ حِينَ حَلَفَ وَهُوَ غَضْبَانُ بِالْمَشْـي إِلَى مَكَّةَ فَحَنَثَ بِكَفَّارَةِ يَمِينٍ وَقَالَ لَهُ : إِنِّي أُفْتِيكَ بِقَوْلِ اللَّيْث ، فَإِنْ عُدْتَ لاَ أُفْتكَ إِلاَّ بِقَوْلِ مَالِك . اهـ . انْظُرْ شُرُوحَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ .

قَالَ (ق) (١) : وَهَذَا هُوَ أَحَدُ أَقْوَالِ الشَّافعِيِّ ، وَكَـانَ بَعْضُ الأَشْيَاخِ يَمِيلُ إِلَى هَذَا الْمَذْهَبِ وَيُعِـدُّونَهُ نَذْراً فِي مَعْـصِيَةٍ فَلاَ يَلْـزَمُ الْوَفَاءُ بِهِ ، وَحُكِيَ ذَلكَ

---

(١) التاج والإكليل (٢/ ٤٥١) .

أَيْضًا عَنْ ابْنِ وَهْبٍ ، وَهُوَ الْمَشْهُورُ مِنْ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ .

قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : وَهُوَ أَوْلَى مَا قِيلَ فِي هَذَا الْبَابِ ، وَرَجَّحَهُ وَاحْتَجَّ بِهِ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ صَاحِبَ هَذِه النَّازِلَة يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ هَذِه الرِّوَايَةِ الْمُخَالِفَةِ لِلرِّوَايَةِ الْمَشْهُورَةِ الْمَذْهَبِيَّةِ ؛ فَإِنَّهُ أَلْجَأَهُ إِلَى تَقْلِيدِهَا خَوْفَ الْهَرَجِ وَالْمُضَارَبَةِ كَمَا أَنَّهُ يَجُوزُ لِمَنْ [ق/ ٢٧٨] اسْتَفْتَاهُ أَنْ يُفْتِيَهُ بِهَا لِمَا فِي «نَوَازِل عج» مِنْ جَوَازِ الْفَتْوَى بِالضَّعِيفِ عِنْدَ الضَّرُورَةِ وَحِينَئِذ فَهُوَ مِنج مُخْلِصٌ مَعَ اللَّهِ تَعَالَى فِي تَقْلِيدِه لِهَذِه الرِّوَايَةِ ، قَالَ مِيارَةُ (١) : مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٨٩) [٤٩] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِصَوْمِ سَنَة وَحَنِثَ هَلْ يَلْزَمُهُ صَوْمُ سَنَة وَلَوْ كَانَ عَادَتُهُ أَنْ لاَ يَحْلِفَ بِذَلِكَ أَوْ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ إِنْ كَانَ مِنْ عَادَتِه الْحَلِفُ بِه؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَلْزَمُهُ صَوْمُ سَنَة كَانَتْ عَادَتُهُ الْحَلِفُ بِهَا أَمْ لاَ ؛ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ عَاطِفًا عَلَى الْوُجُوبِ : (وَابْتِدَأَهُ سَنَةً وَقَضَى مَا لاَ يَصِحُّ صَوْمُهُ) . اهـ . فَأَنْتَ تَرَى إِطْلاَقَهُ فِي وُجُوبِهِ عَلَى الْحَالِفِ فَلَمْ يُقَيِّدْهُ بِاعْتِيَادِهِ الْحَلِفَ بِهِ . اهـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٠) [٥٠] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ لَهُ نَاقَةٌ حَلُوبَةٌ عِنْدَ آخَرَ وَأَخَذَهَا قَرِيبٌ لَهُ مِنْ الْمُسْتَعِير تَعَدِّيًا وَأَعْلَمَ الْمُسْتَعِيرُ الْمَالِكَ بِذَلِكَ وَمَشِي مَعَهُ لِيَأْخُذَهَا لَهُ مِنْ الْمُتَعَدِّي فَلَمَّا أَتَيَاهُ مَنَعَهَا مِنْهُمَا وَحَلَفَ بِجَامِعِ الأَيْمَانِ وَالْحَرَامِ بِأَنَّ رَبَّهَا لاَ يَأْخُذُهَا مِنْهُ وَلاَ يَحْلِبُهَا أَحَدٌ غَيْرُهُ وَإِلاَّ قَتَلَهَا ، ثُمَّ حَلَفَ رَبُّهَا وَصِيغَةُ يَمِينِه : عَلَيَّ بِحَلِفِكَ الَّذِي حَلَفْتَ بِه أَنْ لاَ تَحْلِبَهَا وَلاَ تَقْتُلَهَا وَإِنْ قَتَلْتَهَا لَقَتَلْتُكَ وَأَخَذَ مِنْهُ النَّاقَةَ وَرَدَّهَا لِلْمُسْتَعِيرِ ، ثُمَّ سَرَقَهَا مِنْهُ الْمُتَعَدِّي الْمَذْكُورُ فِي اللَّيْلَةِ الأُولَى

---

(١) شرح ميارة (١/ ٣٧٨) .

وَحَلَبَـهَا فِي تِلْـكَ اللَّيْلَة وَصَبِيـحَتَـهَـا وَعَلِمَ الْمَالِكُ وَأَخَـذَهَا مِنْهُ وَرَدَّهَا أَيْضًـا لِلْمُسْتَعِير ، وَسُئِلَ الْمَالِكُ عَنْ نِيَّته فِي يَمِينِه هَلْ نِيَّتُهُ لاَ يَحْلِبُهَا الْمُتَعَدِّي وَلَوْ لَيْلَةً وَاحِـدَةً أَوْ لاَ تَكُونُ مَنِيحَـةً عِنْدَهُ ؟ فَقَـالَ : إِنَّ نِيَّـتَهُ لاَ يَحْلِبُـهَا وَلَوْ لَيْلَةً وَاحِـدَةً. أَجِيبُونَا فِي شَأنِ الْمَالِكِ أَحَنَثَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : فَفِي (س) عَنْ عَـبْدِ الْمَلِك مَا نَصُّهُ : إِنَّهُ يَنْبَـغِي صَرْفُ اللَّفْظِ إِلَى مَـعْنَى مَخَـارِجِه وَإِلاَّ بَطَلَتْ الأُمُـورُ ؛ أَلاَ تَرَى قَوْلَهُ تَعَـالَى : ﴿اعْـبُدُوا رَبَّكُمْ﴾ [البقرة:٢١] ، وَقَالَ : ﴿فَاعْبُدُوا مَا شِئْتُم مِّن دُونِهِ﴾ [الزمر:١٥] فَالأَوَّلُ أَمْرٌ ، وَالثَّانِي نَهْيٌ ، انْتَهَى .

فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا وَتَمَهَّدَ فَمَعْنَى يَمِينِ الْحَالِف وَقَصْده بِهَا أَنَّ الْمَحْلُوفَ عَلَيْه لاَ يَحْلِبُ النَّاقَةَ وَلَوْ مَرَّةً وَاحِدَةً عَلَى وَجْهِ الْمُنِيحَة مِنْهُ لَهُ وَحِينَئِذ فَيَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَة مَا أَشَارَ إِلَيْـه الْبرزلِيُّ بِقَوْله : مَنْ حَلَفَ أَنْ لاَ يَكْسُوَ ابْنَهُ ثَوْبًا يَحْنَثُ إِذَا أَعَارَهُ ثَوْبًا إِذَا أَطْلَقَ يَمِينَهُ ، وَلَوْ لَبِسَهُ بِغَـيْرِ إِذْنِ أَبِيه فَإِنْ عَلِمَ بِهِ فَأَزَالَهُ فَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ تَغَافَلَ عَنْهُ حَنِثَ . اهـ .

قُلْتُ : وَكَذَلِكَ رَبُّ النَّاقَة لاَ حِنْثَ عَلَيْه إِذَا أَخَـذَ النَّاقَةَ مِنْ الْمَحْلُوف عَلَيْه الْمَذْكُورِ حِينَ عَلِمَ بِسَرِقَته لَهَا ، وَإِنْ تَغَافَلَ عَنْهُ ـ أَيْ : تَرَكَهَا لَهُ ـ حَنِثَ ، وَلاَ سِيَّمَا الْيَـمِينُ الْمَذْكُورَةُ يَمِينُ بِرٍّ فَلاَ حِنْثَ عَلَى الْمَالِك فِـيهَا إِلاَّ مَعَ الطَّوْعِ وَمِنْ الْمُحَال وَصْفُهُ بِه وَهُوَ لاَ عِلْمَ لَهُ بِمُوجِب الْحِنْث وَلاَ أَذِنَ لَهُ فِيه بَلْ هُوَ مَغْلُوبٌ بِالسَّرِقَـة الْمَذْكُورَة فَلاَ رَيْبَ فِي دُخُـول الْمَسْأَلَة فِي قَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَسْبُـوكًا بِكَلاَمِ شَارِحِـه (شخ) : (وَوَجَبَتْ) [١] الْكَفَّارَةُ (به) أَيْ : بِالْحِنْث ـ اتِّفَـاقًا ، وَهُوَ الْفِعْلُ فِي صِـيغَة الْبِرِّ وَالتَّـرْك فِي صِيغَة الْحِنْث إِنْ لَمْ يَكُنْ بِبِـرٍّ فَإِنْ حَنِثَ طَوْعًا مُطْلَقًا [ق/ ٢٧٩] أَوْ أُكْرِهَ فِي حِنْثٍ كَحَلِفِـه لَيَدْخُلَنَّ الدَّارَ فَهُدِمَتْ قَبْلَهُ ،

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

أَمَّا إِذَا أُكْرِهَ بِبِرٍّ فَلاَ حِنْثَ فَمَنْطُوقُهُ ثَلاَثُ صُوَرٍ وَمَفْهُومُهُ وَاحِدَةٌ .

وَقَوْلُ التَّتَائِيِّ : أَوْ أُكْرِهَ وَكَانَ عَلَى حِنْثِه : مَعْنَاهُ : وَكَانَ الْمَانِعُ شَرْعِيا أَوْ عَادِيًا ، أَمَّا لَوْ كَانَ الْمَانِعُ عَقْلِيا وَلَمْ يُفَرِّطْ فَلاَ حِنْثَ وَفِي الْبِرِّ لاَ يَحْنَثُ بِالإِكْرَاه سَوَاءٌ كَانَ الْمَانِعُ عَقْلِيا أَوْ عَادِيًا أَوْ شَرْعِيًا وَكَلاَمُ الْمُصَنِّفِ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يَكُنْ الْحَالِفُ هُوَ الْمُكْرَهُ ، وَإِلاَّ حَنِثَ ؛ فَعَنْ سَحْنُونَ : مَنْ قَالَ لاِمْرَأَته : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ ، فَأَكْرَهَهَا غَيْرُهُ عَلَى دُخُولِهَا لَمْ يَحْنَثْ ، وَلَوْ أَكْرَهَهَا هُوَ حَنِثَ لأَنَّهُ رَضِيَ بِالْحِنْثِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩١) [٥١] سُؤَالٌ عَمَّنْ أَوْصَى بِبَيْعِ بَقَرَةٍ بِالزَّرْعِ وَيُفَرِّقُ فِي كَفَّارَاتٍ عَلَيْه هَلْ يُفَرِّقُ مُدٌّ لِكُلِّ مِسْكِينٍ أَوْ يُفَرِّقُ بِقَدْرِ حَاجَةِ النَّاسِ فَمِنْهُمْ مَنْ يُعْطَى لَهُ أَكْثَرُ مِنْ ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : إِذَا أَوْصَى بِكَفَّارَته لِعَدَد عَشْرَةٍ كَانَ أَوْ أَزْيَدَ أَوْ أَقَلَّ لَمْ تجز مُخَالَفَتُه كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ (س) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يُجْزِئُ)[1] مكرر (مِنْ طَعَامٍ وَكُسْوَةٍ لِمَسَاكِينَ) كَخَمْسَةٍ يُطْعِمُهُمْ مُدَّيْنِ أَوْ يَكْسِيهِمْ ثَوْبَيْنِ ثَوْبَيْنِ لِوُجُوبِ الْعَدَدِ لِتَصْرِيحِ الآيَةِ به بِقَوْلِه : وَلَوْ أَوْصَى الْمَيِّتُ لِعَدَد لَم تجز مُخَالَفَتُه فَاللَّهُ أَوْلَى بِذَلِكَ . اهـ . وَإِنْ لَمْ يُوصِ بِهَا لِعَدَد فَكَغَيْرِهَا مِنَ الْكَفَّارَاتِ الْمُشَارُ إِلَى كَيْفِيَّةِ قَسْمِهَا بِقَوْلِه: إِطْعَامُ عَشْرَةِ مَسَاكِينَ لِكُلِّ وَاحد مُد وَلاَ تُجْزِئُ مُلَفَّقَةً وَمُكَرَّرَ لِمِسْكِينٍ أَوْ نَاقِصٍ كَعِشْرِينَ . . إِلَخْ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٢) [٥٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَزِمَةِ وَحَنَثَ أَيَجُوزُ الإِفْتَاءُ لَهُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ الإِفْتَاءُ إِلاَّ بِالْمَشْهُورِ ؛ قَالَ الإِمَامُ الْمَازِرِيُّ : الْوَرَعُ وَالتَّحَفُّظُ عَلَى الدِّينِ أَوْلَى مَعَ كَثْرَةِ مَنْ يَدَّعِي الْعِلْمَ وَيَتَجَاسَرُ عَلَى الْفَتْوَى ؛ فَلَوْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٨٣) .

فُتِـحَ لَهُمْ بَابٌ فِي مُخَـالَفَة مَـشْهُـور الْمَذْهَب اتَّسَعَ الْخَـرْقُ عَلَى الرَّاقِعِ وَهُتِكُ حجَابُ هَيْبَةِ الْمَذْهَب وَهَذَا مِنْ الْمُفْسدَات الَّتِي لاَ خَفَاءَ بهَا ، وَقَالَ سَيِّدِي عَبْدُ الرَّحْـمَنِ الْوَغْليـسي: هَذَا فـي زمَـانه فَـانْظُرْ فِي أَيِّ زَمَنٍ أَنتَ . اهـ . وَقَـالَ الشَّرِيفُ حمَى اللَّهُ فِي «نوَازله» بَعْدَ حكَايَتـه لمَا تقدَّمَ مَا نَصُّهُ : قُلْتُ : وَلَوْ أَنَّ أَحَدًا حَلَفَ بالأَيْمَان اللاَّزمَة وَحَنثَ ولَمْ يَظْهَرْ للْعَامَّة حنثُهُ وَاستَفتَى بَعْضَ الطَّلَبَة وَأَفْتَاهُ بِغَيْرِ الْمَشْهُور سرا للضَّرُورَة اللاَّحقَة لَهُ فِي الأَخْذ بالْمَشْهُور لَمَا كَانَ عَلَى الْمُفْتِي فِي ذَلكَ منْ حَرَجٍ إنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَـالَى إنْ لَمْ يَفْتَحْ بذلكَ بَابًا فِي مُخَالَفَة الْمَشْهُور ، وَالْفَتْوَى بغَيْر الْمَشْهُور جَائزَةٌ للضَّرُورَة الْفَادحَة كَمَا صَرَّحَ بِذَلكَ غَيْرُ وَاحدٍ ، وَيَشْهَدُ لَهُ قَضيَّةُ ابْنِ الْـقَاسمِ مَعَ ابْنه كَمَا لاَ يَخْفَى ؛ وَعَلَى هَذَا الْمَعْنَى أَفْتَى ممَّنْ أفتى منْ أَشْيَاخنَا فِي مَسْأَلَة الأَيْمَانِ اللاَّزمَة بثَلاَث كَفَّارَاتٍ أَخْذًا بِقَوْلِ الْقَائلِ بِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٣) [٥٣] سُؤَالٌ عَنْ الْيمين أَيُشْتَرَطُ فيهَا أَنْ تكُونَ بالْعَرَبيَّة أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ الْـعَرَبِيِّ (١) : إِنَّهَـا [ق/ ٢٨٠] يُشْتَرَطُ فـيهَـا أَنْ تكُونَ باللَّفْظ الْعَرَبِيِّ ، فَإِنْ كَانَتْ باللَّفْظ الْعَجَميِّ لاَ تَجبُ فـيهَا الْكَفَّارَةُ بَلْ تُسْتَحَبُّ، وَهُوَ مَا نَقَلَهُ عَبْدُ الْحَقِّ فِي «النُّكت» عَنْ الشَّيْخِ أَبِي عمْرَانَ وَظَاهرُهُ وَلَوْ منْ غَيْرِ قَادرٍ عَلَى الْعَرَبِيَّة .

وَفِي «مُخْتَـصَرِ الْوَقَّار » : أَنَّهَا لاَ يُشْـتَرَطُ فيهَـا أَنْ تكُونَ باللَّفْظ الْعَرَبِيِّ ؛ أَشَارَ لذَلكَ بِقَـوْله : وَمَنْ حَلَفَ باللَّه بشَيْءِ منْ اللُّغَات وَحَنَثَ كَـفرَ، وَظَاهرُهُ وَلَوْ منْ قَادرٍ عَلَى الْعَرَبيَّة . اهـ . منْ (عج) . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٤) [٥٤] سُـؤَالٌ عَنْ قَـوْلِ الـشَّيْخِ خَليلٍ فِي بَابِ الْيَـمينِ : (وَهَلْ ثَمَّ وَكيلُ ضَيعَة) (٢) مَا الْمُرَادُ بِه ؟

(١) القبس (٢/ ٦٦٨ ـ ٦٦٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٨) .

جَوَابُهُ : إِنَّ وَكِيلَ الضَّيعَةِ هُوَ الَّذِي يَتَوَلَّى شِرَاءَ النَّفَقَةِ لِلدَّارِ مِنْ لَحْمٍ وَصَابُونٍ وَغَيْرِهِمَا كَمَا فِي الْبَنَانِيِّ [١] عَنْ ابْنِ مَرْزُوقٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٥) [٥٥] سُؤَالٌ عَنْ قَدْرِ الضَّرْبِ الَّذِي يَجُوزُ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ وِرْدِ الْبَيْعِ فِي لأَضْرِبَنه مَا يَجوز ؟

جَوَابُهُ : الَّذِي يَجُوزُ لِلسَّيِّدِ فِي عَبْدِهِ مِنْ الضَّرْبِ مَا كَانَ لِسَبَبٍ حَامِلٍ عَلَيْهِ وَلَمْ يَزِدْ عَلَى مَا يَسْتَحِقُّهُ ، وَالَّذِي لاَ يَجُوزُ فِيهِ مَا كَانَ مِنْهُ بِلاَ سَبَبٍ أَوْ زَادَ عَلَى مَا يَسْتَحِقُّهُ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الشَّرِيفِ حَمَى اللَّهُ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٦) [٥٦] سُؤَالٌ عَنْ الْحُكْمِ بِالْحَلِفِ بِعَالِمِ اللَّهِ ؟

جَوَابُهُ : الَّذِي يَظْهَرُ لِي ـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ ـ أَنَّ الْحَلِفَ بِذَلِكَ كَالْحَلِفِ بِيَعْلَمِ اللَّهُ بِعِلْمِهِ لِمَا بَيْنَهُمَا مِنْ الشَّبَهِ اللَّفْظِيِّ وَالْمَعْنَوِيِّ ؛ وَحِينَئِذٍ فَفِي (س) عَنْ صَاحِبِ «الإِكْمَالِ» [٢] مَا نَصُّهُ : وَمِمَّا يُوجِبُ الْكَفَّارَةَ : يَعْلَمُ اللَّهُ ، وَفِي «الْبَيَانِ» [٣] : إِذَا قَالَ : عَلِمَ اللَّهُ ـ بِالْمَاضِي ـ اسْتُحِبَّ لَهُ الْكَفَّارَةُ احْتِيَاطًا تَنْزِيلاً لَهُ مَنْزِلَةَ عِلْمِ اللَّهِ مَصْدَرًا .

سَحْنُونٌ : إِنْ أَرَادَ الْحَلِفَ وَجَبَتْ الْكَفَّارَةُ لأَنَّ حُرُوفَ الْقَسَمِ قَدْ تُحْذَفُ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَفِي كِتَابِ «حِلْيَةِ الأَبْرَارِ وَشِعَارِ الأَخْيَارِ فِي فَضْلِ الدَّعَوَاتِ وَالأَذْكَارِ » [٤] لِلنَّوَوِيِّ الشَّافِعِيِّ مَا نَصُّهُ : مِنْ أَقْبَحِ الأَلْفَاظِ الْمَذْمُومَةِ مَا يَعْتَادُهُ كَثِيرُونَ مِنْ

---

(١) «الفتح الرباني » بحاشية الزرقاني (٤/ ١٤٦ ـ ١٤٧) .

(٢) الإكمال .

(٣) انظر : «البيان والتحصيل » (٣/ ١٣٧ ـ ١٣٨) .

(٤) انظر : «الأذكار » (ص/ ٨٥٢) .

النَّاسِ إِذَا [أَرَادُوا أَنْ يَحلفُوا] (١) عَلَى شَيءٍ فَيَتَـوَرَّعُ عَنْ قَوْله : وَاللَّه ، كَرَاهَةَ الْحنْث أَوْ إِجْلاَلاً للَّه تَعَالَى وَتَصونًا [عَنْ](٢) الْحلف ، ثُمَّ يَقُولُ: اللَّهُ أَعْلَمُ مَا كَانَ كَذَا ، أَوْ لَقَدْ كَـانَ كَذَا وَكَذَا وَنَحْوُهُ ، وَهَذه الْعبَارَةُ فيـها خَطَرٌ ، فَإِنْ كَانَ صَاحِبُهَا مُتَـيَقِّنًا أَنَّ الأَمْرَ كَمَا [قَدْ](٣) قَالَ فَلاَ بَأْسَ بِهَا وَإِنْ [كَانَ](٤) تَشكَّكَ فِي ذَلكَ فَهُوَ منْ أَقْبَحِ الْقَبَائِحِ لأَنَّهُ تَعَـرَّضَ للْكَذبِ عَلَى اللَّه تَعَالَى ؛ فَإِنَّهُ أَخْبَرَ أَنَّ اللَّهُ تَعَالَى يَعْلَمُ شَـيْئًا لاَ يَتَيَقَّنُ كَـيْفَ هُوَ ، وَفيه دَقيقَـةٌ أُخْرَى أَقْبَحُ منْ هَذَا وَهُوَ أَنَّهُ تَعَرَّضَ لوَصْفِ اللَّه تَعَالَى بِأَنَّهُ يَعْلَمُ الأَمْرَ عَلَى خلاَفِ مَا هُوَ [عَلَيْه] (٥) وَذَلكَ لَوْ تَحـقَّقَ كَـانَ [كُـفْـرًا] (٦) فَـيَنْبَـغِي لِلإِنْسَـانِ [أَنْ يَجْـتَنبَ](٧) هَذه الْعِبَارَةَ. اهـ. كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٧) [٥٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَـالَ : إِنْ شَفَى اللَّهُ تَعَالَى فُلاَنًا منْ مَـرَضِه فَعَلَيَّ عِتْقُ فُلاَن عَبْدِي ، وبَرأَ فُلاَنٌ مُقْعَدًا أَوْ أَعْمَى . أَيَلْزمُهُ مَا الْتَزَمَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَلْزَمُـهُ كَمَا فِي (س) عَنْ ابْنِ عَـرَفَةَ وَلَفْظُهُ : النَّذْرُ الْـمُعَلَّقُ عَلَى أَمْر يَلْزَمُ بِحُصُولِه لاَ بِحُصُـول بَعْضه عَلَى ظَاهِرِ الرِّوَايَاتِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (ح) . اهـ . وَاللَّهُ [ق/ ٢٨١] تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٨) [٥٨] سُؤَالٌ عَمَّنْ نَذَرَ صَدَقَةً وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا مَاذَا يَلْزَمُهُ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) فِي حَـاشِيَـتِهِ عَلَى «الرِّسَالَةِ» : رَوَى سَـحْنُونُ عَنْ ابْنِ

---

(١) في «الأذكار» : أراد أن يحلف .

(٢) في الأصل : على .

(٣) ليست في «الأذكار » .

(٤) سقط من الأصل .

(٥) سقط من «الأذكار» .

(٦) في «الأذكار» : كافرًا.

(٧) في «الأذكار» : اجتناب .

الْقَاسِمِ فِيمَنْ قَالَ : لِلَّهِ عَلَيَّ صِيَامٌ أَوْ صَدَقَةٌ ، وَلَمْ يُسَمِّ شَيْئًا فَإِنَّهُ يَصُومُ مَا شَاءَ وَيَتَصَدَّقُ بِدِرْهَمٍ وَبِنِصْفِ دِرْهَمٍ وَبِرُبْعِ دِرْهَمٍ . قِيلَ : فَالْفِلْسُ وَالْفِلْسَانِ؟ قَالَ : مَا زَادَ فَهُوَ حَسَنٌ . اهـ .

قَالَ ابْنُ رُشْدٍ : هَذَا إِنْ لَمْ يَكُنْ لِلْحَالِفِ نِيَّةٌ وَلاَ بِسَاطٌ وَلاَ عُرْفٌ وَلاَ قَصْدٌ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٧٩٩) [٥٩] سُؤَالٌ عَمَّا سَمِعْتُ مِنْ بَعْضِ الطَّلَبَةِ أَنَّهُ يَكْفِي فِي كَفَّارَةِ الْعُمْرِ عَنْ الأَيْمَانِ بِاللَّهِ تَعَالَى أَرْبَعُمَائَةِ مُدٍّ مِنْ الزَّرْعِ بِمُدِّ لَكَانت هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لَمْ أَقِفْ عَلَى ذَلِكَ وَلاَ سَلَفَ لَهُ فِي الْمَذْهَبِ فِي ظَنِّي لِمُخَالَفَتِهِ الأَئِمَّةَ ، قَالَ (عج) فِي «نَوَازِلِه» : مَنْ حَنَثَ فِي أَيْمَانٍ مُتَعَدِّدَةٍ وَجَبَ عَلَيْهِ لِكُلِّ يَمِينٍ كَفَّارَةٌ فَلاَ تَكْفِي كَفَّارَةٌ وَاحِدَةٌ لِيَمِينَيْنِ أَوْ أَكْثَرَ ، وَإِذَا لَمْ يُحْصِ عَدَدَ الْكَفَّارَاتِ يَحْتَاطُ فِي الإِخْرَاجِ بِأَنْ يُخْرِجَ أَكْثَرَ مِمَّا يَتَرَدَّدُ فِيهِ ؛ فَإِذَا تَرَدَّدَ هَلْ عَلَيْهِ تِسْعَةٌ أَوْ عَشَرَةٌ أَخْرَجَ عَشَرَةً ، وَزَادَ مَا نَصُّهُ : وَلَهُ أَنْ يُقَلِّدَ الإِمَامَ أَحْمَدَ وَيُخْرِجُ عَنْ ذَلِكَ كَفَّارَةً وَاحِدَةً . اهـ .

وَخَالَفَ فِي ذَلِكَ الْحَافِظُ الأَعْمَشُ قَالَ : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ تَقْلِيدُ أَحْمَدَ بْنِ حَنْبَلٍ فِي ذَلِكَ لأَنَّهُ مِنْ تَتَبُّعِ الرُّخَصِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٠) [٦٠] سُؤَالٌ : أفلان الَّذِينَ يُعَظِّمُونَ (تنبكيص) (١) وَيَتَحَالَفُونَ فِيهَا وَهِيَ أَعْظَمُ عِنْدَهُمْ كُلُّ شَيْءٍ يَحْلِفُونَ فِيهِ هَلْ يُكَفِّرُونَ بِحَلِفِهِمْ بِهَا أَمْ لاَ؟ وَهَلْ يَجُوزُ لَنَا تَحْلِيفُهُمْ بِهَا لِعِظَمِهَا عِنْدَهُمْ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ حَلِفَهُمْ بِهَا كُفْرٌ لِدُخُولِهِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَسْبُوكًا بِمَعْنَاهُ :

---

(١) هكذا بالأصل .

(وَإِنْ قَصَدَ بِكَالْعُزَّى) [١] ـ أَيْ : الْحَلِفُ بِالْمَعْنَى ـ وَاللاَّتِ وَنَحْوِهَا مِمَّنْ عُبِدَ مِنْ دُونِ اللَّهِ حَتَّى الأَنْبِيَاءَ وَالصَّالِحِينَ كَالْمَسِيحِ وَالْعُزَيْرِ مِنْ حَيْثُ كَونُهُم مَعْبُودَاتٍ كَالْعُزَّى ، أَوْ نُسِبَ فِعْلٌ كَالأَزْلاَمِ لِلتَّعْظِيمِ لَهُمْ مِنْ تِلْكَ الْحَيْثِيَّةِ فَكُفْرٌ، وَإِنْ لَمْ يَقْصِدْ تَعْظِيمًا فَحَرَامٌ اتِّفَاقًا فِي الأَصْنَامِ ، وَعَلَى خِلاَفٍ فِي الأَنْبِيَاءِ وَكُلِّ مُعَظَّمٍ شَرْعًا ، وَهَذَا إِذَا كَانَ الْحَالِفُ صَادِقًا وَإِلاَّ فَحَرَامٌ اتِّفَاقًا . اهـ . قَوْلُهُ : (وَيُسْتَثْنَى) مِنْ قَوْلِهِ : (فَكُفْرٌ) الأَنْبِيَاءَ الَّذِينَ عُبِدُوا مِنْ دُونِ اللَّهِ فَإِذَا قَصَدَ تَعْظِيمَهُمْ لَمْ يَكْفُرْ مَا لَمْ يَقْصِدْ تَعْظِيمَهُمْ مِنْ حَيْثُ جَعْلِهِمْ آلِهَةً كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ .

قَوْلُهُ : (التَّعْظِيمُ) ، (ح) [٢] : هَذِهِ طَرِيقَةُ ابْنِ الْحَاجِبِ تَبَعًا لاِبْنِ بَشِيرٍ ، وَأَشَارَ ابْنُ دَقِيقِ الْعِيدِ فِي «شَرْحِ الْعُمْدَةِ» [٣] إِلَى نَفْيِ عَدَمِ قَصْدِ التَّعْظِيمِ قَالَ : كَانَ الْحَلِفُ بِشَيْءٍ تَعْظِيمًا لَهُ . اهـ .

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا عَدَمُ جَوَازِ أَمْرِنَا لَهُمْ بِالْحَلِفِ بِهَا لِنَصِّ أَئِمَّتِنَا عَلَى أَنَّ مَنْ فَعَلَ بِأَمْرِهِ أَنَّ الآمِرَ فَعَلَهُ ؛ وَلِذَا ذَكَرَ سَعْدُ الدِّينِ فِي [ق/ ٢٨٢] شَرْحِ الْعَقَائِدِ أَنَّ مَنْ أَفْتَى امْرَأَةً بِالْكُفْرِ لِتَبِينَ مِنْ زَوْجِهَا كَفَرَ . اهـ . انْظُرْ (س) وَ (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لا ردته فَبَائِنَةٌ . .) [٤] إِلَخْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٢٦٧) .

(٣) المسمى بـ «الإحكام شرح عمدة الأحكام» .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١١٧) .

قال الخطاب : ص (لا ردته فبائنة) . ش : يعني لأن ردة أحد الزوجين بطلقة بائنة .

قال الجزولي ويوسف بن عمر في شرح قول «الرسالة» : (وإذا ارتد أحد الزوجين) : وكذلك إذا ارتدا معا عند مالك ، وقال أبو حنيفة : لا يفسخ . اهـ من الجزولي .

وقال أبو محمد فيمن قال لزوجة : ارتدت وهي تنكر : أنه يلزمه الطلاق وكذلك من تزوج كتابية فقالت : أسلمت ، وهي تنكر لابد أقر أنها أسلمت ثم ارتدت فكأنه أقر بالطلاق ومن أقر بالطلاق يلزمه اهـ « مواهب الجليل » (٣/ ٤٧٩) .

(٨٠١) [٦١] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ أَخَذَ ضَوَالَّ إِبِلٍ وَتَرَكَهَا عِنْدَ آخر بِكِرَاءٍ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَتَاهُ الْمُكْتَرِي هَذَا وَأَخُوهُ وَطَلَبَاهُ الأَبْعِرَةَ فَطَلَبُهُمَا كِرَاءَهُ فَأَنْكَرَا الْكِرَاءَ فَأَنْكَرَ هُوَ أَيْضًا كَوْنَ الضَّوَالِّ أَخَذَهُنَّ غَيْرُهُ فَتَخَاصَمُوا عَلَى ذَلِكَ حَتَّى اشْتَدَّ غَضَبُهُ وَحَلَفَ بِالْحَرَامِ لَيَضْرِبَنَّ آخِذَ الضَّوَالِّ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَتَى مَنْ صَالَحَهُمْ عَلَى بَعِيرٍ يَأْخُذُهُ هُوَ عِنْدَهُ حَتَّى يَتَرَافَعَ مَعَهُمَا فِي شَأْنِ ذَلِكَ عِنْدَ طَلَبَتِهِمْ . هَلْ حَنِثَ بِذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ لِزَوَالِ السَّبَبِ الْحَامِلِ لَهُ عَلَى الْيَمِينِ وَهُوَ عَدَمُ انْقِيَادِهِمَا لِلْحَقِّ مَعَهُ ، وَهَذَا حَيْثُ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ أَوْ نَسِيَ ضَبْطَهَا لأَنَّ الأَيْمَانَ تُحْمَلُ حِينَئِذٍ عَلَى بِسَاطِهَا كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ (س) مَسْبُوكًا بِالنَّصِّ بِقَوْلِهِ : (ثُمَّ) خَصَّصَ عِنْدَ فَقْدِ النِّيَّةِ أَوْ عَدَمِ ضَبْطِ الْحَالِفِ لَهَا يُعْتَبَرُ مُخَصِّصًا وَمُقَيِّدًا بِسَاطَ يَمِينِهِ فَيَعْمَلُ عَلَيْهِ كَمَا يَعْمَلُ عَلَى النِّيَّةِ مِنْ بِرٍّ أَوْ حِنْثٍ فِيمَا يَنْوِي فِيهِ وَغَيْرِهِ ، وَلَيْسَ بِانْتِقَالٍ مِنَ النِّيَّةِ فِي الْحَقِيقَةِ إِنَّمَا هُوَ مَظِنَّةٌ لَهَا وَتَحْوِيمٌ عَلَيْهَا بِحَيْثُ إِذَا تَذَكَّرَهَا الْحَالِفُ وَجَدَهُ مُنَاسِبًا لَهَا .

عَبْدُ الْمَلِكِ : يَنْبَغِي صَرْفُ اللَّفْظِ إِلَى مَعْنَى مَخَارِجِهِ وَإِلاَّ بَطَلَتِ الأُمُورُ ؛ أَلاَ تَرَى قَوْلَهُ : ﴿**اعْبُدُوا رَبَّكُمْ**﴾ [البقرة : ٢١] ، وَقَالَ : ﴿**فَاعْبُدُوا مَا شِئْتُم مِّن دُونِهِ**﴾ [الزمر: ١٥] ؛ هَذَا نَهْيٌ وَالآخَرُ أَمْرٌ .

سَحْنُونٌ : مَنْ ضَاعَ صَكُّهُ ، فَقَالَ لِلشُّهُودِ : اكْتُبُوا إِلَى امْرَأَتِهِ طَالِقٌ لاَ يَعْلَمُهُ فِي مَوْضِعٍ وَلاَ هُوَ فِي بَيْتِهِ ثُمَّ وَجَدَهُ فِي بَيْتِهِ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ ، وَحَلَفَتْ بِنْتُ ابْنِ تَاشْفِينَ بِصَوْمِ عَامٍ وَبِغَيْرِهِ لاَ تَرْجِعُ إِذَا مَاتَ زَوْجُهَا الأَمِيرُ إِلَى دَارِ الإِمَارَةِ أَبَدًا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا الأَمِيرُ بَعْدَ ذَلِكَ فَقَالَ ابْنُ رُشْدٍ فِي «نَوَازِلِهِ» : تَرْجِعُ وَلاَ حِنْثَ عَلَيْهَا لأَنَّ ظَاهِرَهَا إِنَّمَا كَرِهَتْ الرُّجُوعَ إِلَيْهَا عَلَى غَيْرِ الْحَالِ الَّتِي كَانَتْ

عَلَيْه. هَذَا الَّذِي أَتَقَلَّدُهُ لأَنَّ الأَيْمَــانَ تُحْمَلُ عَلَى بُسَاطِهَا كَـقَوْل ابْنِ الْقَاسِمِ فِي الَّذِي وَجَدَ الزِّحَامَ عَلَى الْمَجْزَرَة فَحَلَفَ لاَ يَشْتَرِيَ اللَّيْلَةَ عشَاءً فَوَجَدَ لَحمًا دُونَ زحَامٍ فَاشْتَرَاهُ لاَ حنْثَ عَلَيْه . اهـ الْمُرَادُ منْهُ مَعَ حَذْف . إِذَا عَلمْتَ هَذَا اتَّضَحَ لَكَ عَدَمُ حنْثِ الْحَالف لِزَوَالِ السَّبَبِ الْحَامِلِ لَهُ عَلَى الْيَمِينِ بِالصُّلْحِ وَانْقِيَادِهِمَا مَعَهُ إِلَى الْحَلف .

وَلَكنْ قَالَ (مخ) فِي «كَـبِيرِه» : إِنَّ الْبُسَاطَ لاَ يَنْفَعُ إِلاَّ إِذَا قَـامَتْ عَلَيْه بَيِّنَةٌ وَيَحْلِفُ مَعَ ذَلِكَ لَكِنْ الْحَلفَ حَـيْثُ كَانَتْ يَمِـينُهُ بِالطَّلاَقِ أَوْ الْعِتْقِ الْمُـعَيَّنِ . اهـ.

وَلَقَـدْ عَلمْتُـمْ أَنَّ هَذه الْيَمِينَ الْمَـحْلُوفَ بِهَـا منْ أَنْوَاعِ الطَّلاَق فَـلاَ بُدَّ منْ حَلف صَاحِبِهَا أَنَّ الْحَاملَ لَهُ عَلَى الْيَمِينِ عَدَمُ إِنْصَافِهِمَا مَعَهُ وَعَدَمُ انْقِيَادِهِمَا إِلَى الْحَقِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٢) [٦٢] سُؤَالٌ عَـنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِجَامِـعِ الأَيْمَـان عَلَى أَنَّـهُ لاَ يُعْطِي لفُلاَن شَـرْعًا فِي بَقَـرَات يَدَّعِي بِهِنَّ عَلَيْه وَتَمَادَى [ق/ ٢٨٣] عَـلَى الامْتنَاعِ منْ الشَّرْعِ . هَلْ امْتنَاعُهُ ذَلِكَ رِدَّةٌ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى أَنَّهُ لَيْس بِرِدَّة مَاذَا يَلْزَمُهُ فِي زَوْجَته؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [(١)] نَاقلاً عَنْ «مُـفِيد الْحُـكَّامِ» : أَنَّ مَنْ اسْتَهَـانَ بِدَعْوَة الْقَاضِي أَوْ الْحُكم وَلَمْ يُجِبْ ضُرِبَ أَرْبَعِينَ وَقَالَ (شخ) عنْدَ قَوْل الشَّيْخ خَلِيلٍ: (وَضَرْبُ خَصْمٍ لُدٍّ) [(٢)] مَا نَصُّهُ : وَكَذَلكَ يُؤَدَّبُ إِنْ امْـتَنَعَ منَ الشَّرْعِ إِنْ كَانَ الْقَاضِي عَدْلاً ، وَإِلَيْه الإِشَارَةُ أَيْضًا بِقَوْل «التَّبْـصرَة» بَعْدَ حَذْفي صَدْرَ كَلاَمهَا : وَكَـذَلكَ إِذَا ادَّعَاهُ خَـصْمُـهُ إِلَى الْحَاكِمِ وَعَلمَ أَنَّهُ يَـحْكُمُ عَلَيْه بِجَـوْرٍ لَمْ تَجِبِ الإِجَابَةُ . اهـ .

(١) مواهب الجليل (٦/ ١١٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٥٩) .

وَفي «نَوَازِل الشَّرِيف مُحَمَّد بْنِ فَاضِلِ الشَّرِيف» مَا نَصُّهُ : الْبَحْثُ الثَّاني : هَلْ لِلْخَصْمِ الْمَحْكُومِ عَلَيْهِ الامْتِنَاعُ مِنَ الانْقِيَادِ إِلَى الْحُكْمِ بَعْدَ أَنْ تَكَلَّمَ بَيْنَهُمَا الْقَاضِي أَمْ لاَ ؟

وَهَلْ ذَلِكَ الامْتِنَاعُ جُرْحَةٌ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَلْزَمُهُ الأَدَبُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِه : إِنَّ الانْقِيَادَ لِحُكْمِ الْحَاكِمِ الْمُعْتَبَرِ حُكْمُهُ وَاجِبٌ لِقَوْلِه تَعَالَى : ﴿فَلا وَرَبِّكَ لا يُؤْمِنُونَ حَتَّىٰ يُحَكِّمُوكَ فِيمَا شَجَرَ بَيْنَهُمْ﴾ [النساء : ٦٥] الآيَةُ وَإِذَا وَجَبَ عَلَيْه كَانَ امْتِنَاعُهُ مِنْهُ وَإِظْهَارُهُ اللُّدَّ جُرْحَةً في شَهَادَته فِيمَا يَظْهَرُ ، وَجَازَ لِلْحَاكِمِ تَأْدِيبُهُ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَضَرْبُ خَصْمٍ لُدٍّ)[1] . اهـ .

إِذَا تَمَهَّدَ هَذَا اسْتَبَانَ لَكُمْ عَدَمُ رِدَّةِ مَنْ امْتَنَعَ مِنَ الشَّرْعِ وَإِعْطَاؤهُ مَا حُكِمَ بِهِ عَلَيْه .

نَعَمْ : مَنْ امْتَنَعَ مِنْ الشَّرْعِ عِنْدَ الْحَاكِمِ الْعَادِل يَكُونُ دَاخِلاً في قَوْله تَعَالَى في وَصْفِ الْكُفَّارِ وَالْمُنَافِقِينَ : ﴿ وَإِذَا دُعُوا إِلَى اللَّهِ وَرَسُولِهِ لِيَحْكُمَ بَيْنَهُمْ إِذَا فَرِيقٌ مِّنْهُم مُّعْرِضُونَ﴾ [النور:٤٨] الْخَازِنُ : يَعْني عَنْ الْحُكْمِ ، وَقِيلَ : عَنْ الإِجَابَة ﴿وَإِن يَكُن لَّهُمُ الْحَقُّ يَأْتُوا إِلَيْهِ مُذْعِنِينَ﴾ [النور:٤٩] .

الْخَازِنُ : أَيْ : مُطِيعِينَ مُنْقَادِينَ لِحُكْمِهِ، ﴿أَفِي قُلُوبِهِم مَّرَضٌ﴾ [النور: ٥٠] .

الْخَازِنُ : أَيْ : كُفْرٌ وَنِفَاقٌ .

﴿ أَمِ ارْتَابُوا﴾ [النور: ٥٠] .

الْخَازِنُ : أَيْ : شَكُّوا ، وَهَذَا اسْتِفْهَامُ ذَمٍّ أَوْ تَوْبِيخٍ ، وَالْمَعْنَى : هُمْ كَذَلِكَ ، ﴿ أَمْ يَخَافُونَ أَن يَحِيفَ اللَّهُ عَلَيْهِمْ وَرَسُولُهُ ﴾ أَيْ : كِتَابُ اللَّهِ وَرَسُولِهِ،

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٥٩) .

﴿لِيـحكُم بينَهُم أَن يَقُـولُوا سَـمِعْنَا﴾ أَيْ : الدُّعَـاءَ ، « وَأَطَعْنَا » أَيْ : الإِجَـابَةَ ، «وَأُولاَئِكَ » أَيْ : مَنْ هَذِهِ صِفَتُهُمْ ، «هُمُ الْمُفْلِحُونَ » . اهـ .

إِذَا عَلِمْتُـمْ هَذَا فَاعْلَمُوا أَيْـضًا بِأَنَّهُ لاَ حِنْثَ عَلَيْـهِ مَا دَامَ عَلَى امْتِـنَاعِهِ مِنْ الشَّرْعِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ فِي زَوْجَتِهِ .

نَعَمْ : إِنَّ فِعْلَ الْمَحْلُوفِ عَـلَى تَرْكِهِ حَنَثَ وَتَحْرُمُ عَلَيْهِ زَوْجَتُـهُ حَيْثُ فَعَلَهُ طَائِعًا لاَ مُكْرَهًا فَـلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ أَيْضًا كَمَا يُـشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِمَـفْهُومِ قَوْلِهِ : (إِنْ لَمْ يُكْرَهْ بِبِرٍّ) [١] لأَنَّ يَمِينَهُ يَمِينُ بِرٍّ كَمَا فِي كَرِيمِ عِلْمِكُمْ . اهـ.

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٣) [٦٣] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ يُجَامِعُ زَوْجَتَهُ وَأَسَاءَتْ مَعَهُ الأَدَبَ فِي ذَلِكَ وَحَلَفَ بِالأَيْمَانِ تَلْـزَمُهُ أَنَّهُ لاَ يُفَارِقُـهَا حَتَّى يَنْزِلَ فَـرَجَعَتْ عَنْ [ ] [٢] وَامْتَنَعَ مِنْ الإِنْزَالِ لِعَدَمِ الانْتِشَارِ هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ أَجِيبُونَا مَأْجُورِينَ بِسُرْعَةٍ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ مَـا حَلَفَ عَلَيْهِ تَعَـذَّرَ لِمَـانِعٍ عَادِيٍّ وَحِـينَئِـذٍ فَيَـحْنَثُ الزَّوْجُ [ق/ ٢٨٤] عَلَى مَـا مَـشَى عَـلَيْـهِ الشَّـيْخُ خَلِيلٌ ، أَشَـارَ إِلَـى ذَلِكَ بِقَـوْلِهِ : (وَحَنِثَ) [٣] الْحَالِفُ (إِنْ لَـمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ وَلاَ بُسَـاطٌ بِفَوْتِ مَا حَلَفَ عَـلَيْهِ وَلَوْ لِمَانِعٍ شَرْعِيٍّ أَوْ سَرِقَةٍ) اهـ .

وَمَحِلُّ الشَّاهِدِ قَوْلُهُ : (أو بِسَرِقَةٍ) وَهَذَا هُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَةِ» .

وَلاَ يَحْنَثُ عَلَى قَوْلِ أَشْـهَبَ ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ (س) عِنْدَ تَكَلُّمِـهِ عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ سَرِقَةٍ) بِقَوْلِهِ : وَجَعَلَهُ أَشْهَبُ كَالْعَقْلِيِّ.

ابْنُ عَبْـدِ السَّلاَمِ : وَإِنْ تَبَيَّنَ أَنَّهُ لَمْ يُفَرِّطْ لَوَجَبَ أَنْ لاَ يَحْنَـثَ قَوْلاً وَاحِدًا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) كلمة لم أتبينها بالأصل .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

لِمَا رَوَاهُ أَبُو زَيْدٍ عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ فِيمَنْ أَكَلَ مَعَ امْرَأَتِهِ فَحَلَفَ بِطَلاَقِهَا لَتَأْكُلَنَّ هَذِهِ الْبَضْعَةَ فَأَكَلَتْهَا الْهِرَّةُ قَالَ : إِنْ لَمْ يَكُنْ بَيْنَ أَخْذِهَا وَبَيْنَ يَمِينِهِ قَدْرُ مَا تَأْخُذُهَا الْمَرْأَةُ فَلاَ حِنْثَ ، وَإِنْ تَوَانَتْ قَدْرَ مَا لَوْ أَرَادَتْ أَخْذَهَا فَعَلَتْ فَقَدْ حَنِثَ، وَسَتَأْتِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ فِي كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ .

قُلْتُ : وَالظَّاهِرُ أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ الآتِيَةَ لاَ تُنَاسِبُ مَذْهَبَ «الْمُدَوَّنَةِ» هُنَا فَإِنَّهُ لاَ يُعْذَرُ بِالْمَانِعِ الْعَادِيِّ ، وَكَذَا مَا فِي سَمَاعِ عِيسَى سُئِلَ ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ رَجُلٍ قَالَ لِرَبِيبِهِ : أُمُّكَ طَالِقٌ لَئِنْ جِئْتَ إِلَى بَيْتِي بِخُبْزٍ لأَطْرَحَنَّهُ بِالْخَرِبَةِ ، فَدَخَلَ عَلَيْهِ الْغُلاَمُ وَمَعَهُ خُبْزٌ فَصَاحَتْ لَهُ أُمُّهُ فَخَرَجَ بِالْخُبْزِ ، فَقَالَ: إِنْ كَانَ يَقْدِرُ أَنْ يَأْخُذَ الْخُبْزَ فَتَوَانَى فَأَرَاهُ حَانِثًا ، وَإِنْ كَانَ فَاتَهُ هَارِبًا وَلَوْ أَرَادَ أَخْذَهُ لَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهِ فَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ .

ابْنُ رُشْدٍ : وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ صَحِيحَةٌ عَلَى أُصُولِهِمْ لاَ خِلاَفَ إِنْ لَمْ يُمْكِنْهُ الْفِعْلُ حَتَّى فَاتَ فَوَاتًا لاَ يُمْكِنُهُ الْبِرُّ فِيهِ بِعَدَمِ الإِمْكَانِ فَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ كَمَسْأَلَةِ الْحَمَّامَاتِ . اهـ . فَتَأَمَّلْ . اهـ مُرَادُنَا مِنْ (س) إِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ خِلاَفٍ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ عَلَى خِلاَفِ الْعُلَمَاءِ فَإِنَّهُ رَحْمَةٌ لِلنَّاسِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٤) [٦٤] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَاشْتَدَّ غَضَبُهُ حَتَّى حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ وَالْحَرَامِ أَنَّهَا لاَ تَخْرُجُ مِنْ مَنْزِلِهِ إِلَى أَهْلِهَا ، وَأَمْسَكَهُ بَعْضُ النَّاسِ عَنْهَا حَتَّى خَرَجَتْ إِلَى أَهْلِهَا . هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ لأَنَّ يَمِينَهُ يَمِينُ بِرٍّ وَقَدْ حَنِثَ فِيهَا مُكْرَهًا ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَوَجَبَتْ بِهِ إِنْ لَمْ يُكْرَهْ بِبِرٍّ) [(١)] . اهـ . بَلْ لاَ حِنْثَ عَلَيْهِ وَلَوْ لَمْ يُمْسِكْهُ أَحَدٌ وَغَفَلَ عَنْهَا حَتَّى خَرَجَتْ إِلَى أَهْلِهَا مُعَامَلَةً لَهَا بِنَقِيضِ

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

مَقْصُودهَا عَمَـلاً بِمَا حكَاهُ ابْنُ رُشْد عَنْ أَشْهَبَ ، أَشَارَ إِلَى ذَلكَ (ح)[1] بِقَوْلِه نَاقـلاً عَنْ الْبَرْزُلِـيِّ فِي أَوَائِلِ مَسَـائِلِ الأَيْمَـان : لَوْ حَلَفَ لزَوْجَـته عَلَى عَـدَمِ الْخُرُوجِ فَـخَرَجَتْ قَاصدَةً لحنْثـه فَالْمَشْهُـور أَنَّهُ يَحْنَثُ ، وَحكَى ابْنُ رُشْد عَنْ أَشْهَبَ أَنَّهُ لاَ يَحْنَثُ مُـعَامَلَةً لَهَـا بِنَقيضِ قَصْـدهَا ، وَمَالَ إِلَيْه بَعْضُ أَصْـحَابِنَا لِكَثْرَتِه مِنْ النِّسْوَة فِي هَذَا الْوَقْتِ .اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظه .

وإِنَّمَا أَفْتَـيْنَا بِعَدَمِ حنْثه [ق/ ٢٨٥] وَلَوْ لَمْ يُمْسكْهُ أَحَدٌ عَمَـلاً بِقَوْلِ أَشْهَبَ الْمُتَقَدِّمِ وَإِنْ كَانَ غَيْرُهُ أَشْهَر منْهُ لِقَوْلِ ابْنِ خُوَيْز منْدَاد : إِنَّهُ لاَ يُحْكَمُ بِالشَّاذِّ إِلاَّ فِي ثَلاَثَة مَوَاضعَ : فِي الحَجِّ ، وَالطَّلاَق ، وَالذَّكَـاة ؛ فَمَنْ وَقَعَ عَلَيْه فِي الْحَجِّ مَا يُفْسدُ حَجَّهُ وَوجدَ الشَّاذُّ فَـإِنَّهُ يَعْتَمدُ عَلَيْه لِقَوْلِه تَعَالَى : ﴿لَمْ تَكُونُوا بَالِغِيهِ إِلاَّ بِشِقِّ الأَنفُسِ إِنَّ رَبَّكُمْ لَرَءُوفٌ رَّحِيمٌ﴾ [النحل : ٧] ، وَفِي الطَّلاَق لأَجْلِ إِضَـاعَـة الْمَال وَخُسْـرَان الْحَال وَالْمُؤْمنُ لاَ يُسَدُّ عَـلَيْه بَابٌ ، وَفِي الذَّكَاة لِتَقْـديمِ حُرْمَة الْحَلاَل عَلَى الإِبَاحَة . اهـ . منْ نَقْلِ الدَّاوُديِّ ، هكَذَا وَجَـدْتُهُ مَعْزُوًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٥) [٦٥] سُـؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِجَـمِيـع الأَيْمَـان وَالْحَـرَام عَلَى أَنَّهُ يَضْرِبُ فُلاَنًا ثُمَّ بَعْـدَ ذَلكَ عَزَمَ عَلَى عَدَمِ ضَرْبه ، وَلَهُ زَوْجَةٌ وَأَوْلاَدٌ صِـغَارٌ يَضُرُّ به فُرَاقُـهَا لذَلكَ . فَهَلْ يَجُـوزُ لَهُ تَقْليدُ قَوْلِ الْقَـائِلِ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْه فِي ذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَجُوزُ لَهُ تَقْليدُهُ وَاسْتعْـمَالُ قَوْل الأَبْهَرِيِّ الْقَائِلِ : بِأَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْه فِي الْحنْث بِجَميعِ الأَيْمَان إِلاَّ الاسْتغْفَارُ ، وَقَوْلُ ابْنِ عَبْد الْبَرِّ الْقَائِلِ : أَنَّهُ لَيْسَ فيه إِلاَّ كَفَّارَةُ يَمينٍ بِاللَّه تَعَـالَى ، وَقَوْلُ أَصْبَغَ الْقَائِلِ : بِأَنَّ تَحْرِيمَ الزَّوْجَة لاَ شَيْءَ فيه بِمَنْزِلَة تَحْرِيمِ الْمَاءِ وَالطَّعَامِ ، وَالْمُوَافقُ لِقَوْلِ الشَّعْبِيِّ وَابْنِ مَسْرُوقٍ

(١) مواهب الجليل (٤/ ٩) .

وَأَبِي سَلَمَةَ مِنَ الْمُجْتَهِدِينَ .

قُلْتُ : وَيَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ هَؤُلاءِ الْعُلَمَاءِ وَإِنْ لَمْ تُلْجِئْهُ ضَرُورَةٌ إِلَى ذَلِكَ كَمَا ذَكَرَهُ أَبُو الْعَبَّاسِ أَحْمَدُ بْنُ مِيارَةَ فِي شَرْحِهِ عَلَى «الْعَاصِمِيَّةِ» [١] بِقَوْلِهِ : وَقَدْ وَقَفْتُ عَلَى سُؤَالٍ سُئِلَهُ شَيْخَا شُيُوخِنَا الإِمَامَانِ الْعَالِمَانِ الشَّهِيرَانِ سَيِّدِي أَبُو زَكَرِيَّاءَ يَحْيَى السَّرَّاجِ ، وَسَيِّدِي أَبُو مُحَمَّدٍ عَبْدُ الْوَاحِدِ الْحُمَيْدِيِّ ـ رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى : مَا تَقُولاَنِ فِيمَنْ قَلَّدَ الأَبْهَرِيَّ الَّذِي يَقُولُ : لاَ شَيْءَ فِي [هَذَا][٢] الْيَمِينِ ـ يَعْنِي الْيَمِينَ بِجَمِيعِ الأَيْمَانِ [إِلاَّ] [٣] الاسْتِغْفَارِ ـ وَقَوْلُ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ الَّذِي يَقُولُ : لاَ يَجِبُ عَلَيْهِ سِوَى كَفَّارَةِ يَمِينٍ بِاللَّهِ تَعَالَى ، فَهَلْ تَقْلِيدُهُمَا مُنْجٍ [عِنْدَ][٤] اللَّهِ تَعَالَى أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ الْحُمَيْدِي بِأَنْ قَالَ : الَّذِي كَانَ يُفْتِي بِهِ الإِمَامُ [ابن] [٥] السَّرَّاجُ : عَدَمُ اللُّزُومِ وَاخْتَارَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ .

قَالَ : وَهُوَ الَّذِي نَخْتَارُهُ [وَنَرْضَاهُ][٦] تَبَعًا لِذَلِكَ الإِمَامِ الْعَظِيمِ .

وَأَجَابَ السَّرَّاجُ فَقَالَ : مَا نَقَلَهُ السَّائِلُ عَنِ الأَبْهَرِيِّ وَابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ صَحِيحٌ ، وَقَدْ نَقَلَ ذَلِكَ عَنْ مَالِك ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ فَمَنْ قَلَّدَ ذَلِكَ فَهُوَ مُخْلِصٌ ؛ فَإِنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

خِلاَفًا لِمَا فِي نَوَازِلِ (عج) مِنْ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ الْعَمَلُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ ؛ أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّ زَوْجَتَهُ حَرَامٌ عَلَيْهِ إِنْ فَعَلَ

---

(١) شرح ميارة (١/ ٣٧٧) .

(٢) في «ميارة» : هذه .

(٣) في «ميارة» : سوى .

(٤) في «ميارة» : مع .

(٥) سقط من الأصل .

(٦) في «ميارة» : ونرتضيه .

كَذَا ، وَفَعَلَهُ ، وَقُلْتُم يَلْزَمُهُ الْبَتَاتُ فَـهَلْ لَهُ أَنْ يُقَلِّدَ مَسْرُوقًا الْقَائِلَ بِعَدَمِ اللُّزُومِ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَجُوزُ لِلْمَالِكِيِّ أَنْ يُقَلِّدَ الشَّافِعِيَّ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : مَنْ قَالَ لِزَوْجَتِـهِ حَرَامٌ عَلَيْهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا وَفَعَلَهُ فَـإِنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ سَبْـعَةُ أَقْـوَالٍ فِي الْمَذْهَبِ : الْمَـشْهُـورُ مِنْهَا أَنَّهُ يَلْزَمُـهُ الثَّلاَثُ فِي الْمَـدْخُولِ [ق/ ٢٨٦] بِهَا وَلاَ يَنْوِيَ ، وَأَمَّا غَـيْرُ الْمَدْخُولِ بِهَا فَـيَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ أَقَلَّ ، وَقِيلَ لاَ يَلْـزَمُهُ شَيْءٌ فِي الْمَدْخُـولِ بِهَا وَلاَ غَـيْرِهَا بِمَنْزِلَةِ تَحْـرِيمِ الْمَاءِ وَالطَّعَامِ وَهُوَ قَوْلُ أَصْـبَغ ، وَهُوَ مُوَافِقٌ لِقَوْلِ الشَّعْبِيِّ وَمَـسْرُوق وَأَبِي سَلَمَةَ مِنَ الْمُجْتَهِدِينَ وَلاَ يَعْمَلُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ كَمَا يُسْتَفَادُ مِنْ قَوْلِ الزَّنَاتِيِّ فِي «طَلَبِ الْحَلاَلِ» فَإِنَّهُ قَالَ: فَيَجْتَهِدُ الإِنْسَانُ فِي الْمُتَّفَقِ عَلَى حِلِّيَّتِهِ فِي الْمَذْهَبِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ فَالْقَوِيُّ فِيهِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ فَالشَّاذُّ فِيهِ .

وَأَمَّا تَقْلِيـدُ الْمَالِكِيِّ لِلشَّافِعِيِّ مَـثَلاً فِي مَسْأَلَةٍ فَـفِيهِ ثَلاَثَةُ أَقْوالٍ كَـمَا ذَكَرَهُ الْقُرَافِيُّ (١) : الْجَوَازُ ، وَالْمَنْعُ ، وَالثَّالِثُ ـ وَهُوَ الْمُخْتَـارُ : التَّفْصِيلُ إِنْ كَانَ اتَّصَلَ عَمَلُهُ بِهَا فَلَيْسَ لَهُ التَّـقْلِيدُ وَإِلاَّ فَلَهُ وَهَذَا الثَّالِثُ إِنَّمَا يَتَأَتَّى فِـيمَا يَعْمَلُ لاَ مُطْلَقًا وَلَكِنْ اقْتَصَرَ فِي «شَرْحِ التَّنْقِيحِ » عَلَى الْقَوْلِ بِالْجَوَازِ لَكِن بِشُرُوطٍ ثَلاَثَةٍ: أَنْ لاَ يَجْمَعَ بَيْنَهَا عَلَى صِفَةٍ تُخَالِفُ الإِجْمَاعَ كَمَنْ تَزَوَّجَ بِلاَ وَلِيٍّ وَلاَ شُهُودٍ وَلاَ صَدَاقٍ ، وَأَنْ يَعْـتَقِـدَ فِيمَنْ قَلَّدَهُ الْـفَضْلَ ، وَأَنْ لاَ يَتَّبِعَ الرُّخَصَ فِـي الْمَذْهَبِ وَالْمَذَاهِبُ كُلُّهَا مَسَالِكُ إِلَى الْجَنَّةِ فَمَنْ سَلَكَ مِنْهَا طَرِيقًا وَصَّلَتْهُ . قَالَهُ الزَّنَاتِي.

وَقَوْلُهُ : وَلاَ يَتَّبِعُ الرُّخَصَ : إِنْ أَرَادَ بِالرُّخَصِ مَـا يَنْقُضُ فِيهِ حُكْمَ الْقَاضِي وَهُوَ أَرْبَعَةٌ : مَـا خَالَفَ الإِجْمَـاعَ أَوْ الْقَوَاعِدَ أَوْ النَّـصَّ أَوْ الْقِيَاسَ الْجَلِيَّ فَـهُوَ حَسَنٌ مُتَعَيِّنٌ ، وَإِنْ أَرَادَ بِالرُّخَصِ مَا فِيهِ سُهُولَةٌ عَلَى الْمُكَلَّفِ كَيْفَ كَانَ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ مَنْ قَلَّدَ مَالِكًا فِي الْمِيَاهِ وَالأَرْوَاثِ وَتَرَكَ الأَلْفَاظَ فِي الْعُقُودِ مُخَالِفًا لِتَقْوَى

---

(١) انظر : «الذخيرة» (١/ ١٤٠ ـ ١٤٢) .

اللَّهِ تَعَالَى ولَيْس كَذَلكَ .اهـ .

كَلاَمُ الْقُرَافِيِّ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ بِاخْتِصَارٍ ، وَهُوَ يُفِيدُ بِأَنَّ التَّقْلِيدَ جَائِزٌ بِالشُّرُوط الْمَذْكُورَة ، وأَنَّ الْمُرَادَ بِالرُّخَصِ مَا يُنْتَقَضُ فيه قَضَاءُ الْقَاضِي لاَ مُطْلَقَ مَا فِيه سُهُولَةٌ فكُلُّ مَسْأَلَة لاَ تُخَالفُ الإِجْمَاع ولاَ الْقوَاعِدَ ولاَ النَّصَّ ولاَ الْقِيَاسَ الْجَلِيَّ يَجُوزُ التَّقْلِيدُ فيهاً ، وأَكْثَرُ الْمَسَائِلَ فِي هَذَا النَّمَطِ فَإِنَّمَا يَنْقَضِي فِيه قَضَاءُ الْقَاضِي يَسِيرُ بِالنِّسْبَةِ إِلَى غَيْرِه .

قَالَ الْقُرَافِيُّ فِي كِتَابِهِ الْمُسَمِّي «بِالإِحْكَامِ فِي تَمْيِيزِ الْفَتَاوِي وَالأَحْكَامِ » : الَّذي علَيْه الْفَتْيُ فِي مَذْهَب مَالك : امْتِنَاعُ انْتِقَال الْمَالكِيِّ لِمَذْهَب الشَّافِعِيِّ فِي مَسْأَلَة وكَذَا انْتِقَالُ الشَّافِعِيِّ فِي مَسْأَلَة لِمَذْهَب الْمَالكِيِّ . اهـ .

ولَكِنَّ كَلاَمَهُ فِي «شَرْحِ التَّنْقِيحِ » يَقْتَضِي أَنَّ الرَّاجِحَ خِلاَفُ هَذَا وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا وقَعَ لاَبْنِ الْقَاسِمِ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ فَإِنَّهُ أَفْتَى ابْنَهُ عَبْدَ الصَّمَد حِينَ حَلَفَ بِالْمَشْي إِلَى مكَّةَ وَحَنثَ بِكَفَّارَة يَمِين وقَالَ: إِنِّي أَفْتَيْتُكَ بقَوْلِ اللَّيْث فَإِنْ عُدْتَ لَمْ أَفْتِكَ إِلاَّ بِقَوْلَ مَالِكِ الْقَائِلُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الْمَشْيُ إِلَى مكَّةَ . اهـ . كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه .

وَفِي « نَوَازِله» أَيْضًا : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ مَالكِيِّ الْمَذْهَب لَهُ جَارِيَةٌ فَحَلَفَ بِالْحَرَامِ مِن زَوْجَته أَنَّهُ لاَ يُخْرِجُهَا [ق/ ٢٨٧] منْ مَنْزِله بِبَيْعٍ وَلاَ هِبَةٍ فَهَلْ لَهُ التَّقْلِيدُ للإِمَام الشَّافِعِيِّ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ فِي خُرُوجِهَا مِن مَنْزِلِه بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ وكَالَةٍ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : لِلْمَالكِيِّ تَقْلِيد الْمُخَالف منْ شَافِعِيٍّ وَحنفِيٍّ وَحَنْبَلِيٍّ بِشَرْط أَنْ يكُونَ عقْدُهُ علَى زَوْجَتِه الْمَحْلُوف مِنهَا بِالْحَرَامِ صَحِيحًا عِنْدَ مَنْ قَلَّدَهُ .

وَظَاهِرُ كَلاَمهمْ ـ كَمَا قَالَهُ غَيْرُ وَاحد منْ شُيُوخنَا ـ أَنَّهُ يَجُوزُ تَقْلِيدُهُ وَلَوْ بَعْدَ فِعْلِ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ ، وَقَدْ وَافَقَ عَلَى ذَلِكَ أَجَلُّ الشَّافِعِيَّة وَهُوَ الشَّيْخ أَحْمَدُ

قَاسِمُ الْعَبَادِيُّ وَقَالَ: إِنَّ كَلاَمَ الأُصُولِيِّينَ يُفِيدُهُ . اهـ .

وَفِيهَا أَيْضًا : وَسُئِلَ عَنِ التَّقْلِيدِ فِي نَازِلَةٍ مِنْ مَذْهَبِ غَيْرِهِ أَيَجُوزُ أَمْ لاَ ؟

فَـأَجَابَ : يَجُـوزُ تَقْلِيـدُ الْمَـذَاهِب فِي النَّوَازِلِ بِشَـرْط أَنْ لاَ يُلَفِّقَ وَأَنْ لاَ يَضْعُفَ مُدْرِكُ مَنْ قَـلَّدَهُ فِي النَّازِلَةِ الَّتِي قَلَّدَهُ فِيهَا بِحَـيْثُ إِنَّهُ لَوْ تَعَلَّقَ بِهَا حُكْمٌ نُقِضَ . اهـ . كَلاَمُهُ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٦) [٦٦] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلِ اسْـتَحْلَفَتْـهُ زَوْجَتُهُ عَنْ أَجْنَبِـيَّة فَقَالَ لَهَـا: مَا أَحْلِفُ بِه لَكِ عَنْهَـا ؟ فَـقَالَتْ لَهُ : قُـلْ عَلَيْكَ بِالْحَـرَامِ مِنْ فَرْضِكَ وَعَـرْضِكَ لاَ تُكَلِّمُهَا أَبَدًا وَلَوْ كَلَّمَتْكَ ، وَحَلَفَ لَهَا بِهَذه الصِّيغَة ، وَنَوَى الْمُحَاشَاةَ عِنْدَ حَلِفِه لَهَا ، ثُمَّ بَعْدَ زَمَنٍ رُئِي يُكَلِّمُـهَا ، فَمَاذَا عَلَيْه فِي حَلِفِه مَعَ أَنَّهُ نَوَى الْـمُحَاشَاةَ عِنْدَ الْحَلِفِ هَلْ تَنْفَعُهُ الْـمُحَاشَاةُ إِنْ كَانَتْ الزَّوْجَةُ لَهَـا عَلَيْه حَق فِي ذَلِكَ الْحَلِفِ أَوْ لاَ لَهَا حَقٌّ فَتَنْفَعُهُ نِيَتُهُ ؟ وَهَلْ الْفَرْضُ وَالْعِرْضُ يُطْلَقَانِ عَلَى الزَّوْجَةِ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : إِنَّ الأَلْفَاظَ تُحْملُ عَلَى مَعَانِيهَا ؛ وَحِينَئِذٍ فَمَعْنَى هَذَا الْيَمِينُ أَنَّهُ لاَ يُفْعَلُ فَـرْضًا وَلاَ عِرْضًا ـ أَيْ : مَـرُوءَةً ـ إِنْ كَلَّمَ فُلاَنَةً ؛ وَحِينَئِـذٍ فَلاَ رَيْبَ فِي حِنْثِه بِالْحَرَامِ فِي زَوْجَتِه الْمَذْكُورَة ، وَلاَ تَنْفَعُهُ مُحَاشَاتُهُ لَهَا؛ إِذْ لاَ مَحَلَّ لَهَا هُنَا إِنْ فَعَلَ فَرْضًا أَوْ عِـرْضًا بَعْدَ كَلاَمِه الْمَحْلُوفِ عَنْهُ، وَهَذَا ظَاهِـرٌ لاَ غُبَارَ عَلَيْهِ؛ فَفِي «نَوَازِلِ الْفَـاسِيِّ» : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ تَخَاصَمَ مَعْ إِمَـامِ الْمَسْجِـد الَّذِي كَانَ يُصَلِّي فِيه فَخَرَجَ عَنْهُ وَحَلَفَ بِأَنْ قَالَ عَلَيْه الْيَمِينُ وَكَرَّرَ ذَلِكَ ثَلاَثًا طُولَ عُمرِه لاَ أُصَلِّي فِي هَذَا الْمَسْجِد فَهَلْ يُلْغَى تِلْكَ الْيَمِين كَـمَا قَالَ بَعْضُ قُضَاة أَهْلِ الْبَادِيَة أَخَذَهَا مِنْ قَـوْلِ «الرِّسَالَة» :وَمَنْ حَرَّمَ شَـيْئًا . . إِلَـخْ ، أَوْ يُوجِبُ عَلَيْهِ طَلاَقَ الثَّلاَث ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِه : إِنَّ الَّذِي كَرَّرَ الْيَمِينَ فَإِنْ نَوَى التَّأْكِيدَ فَوَاحِدَةٌ وَإِلاَّ فَثَلاَثٌ ،

وَالاسْتِدْلاَلُ بِكَلاَمِ «الرِّسَالَة» فَمُصَوَّبٌ فِي غَيْرِ مَحَلِّه لأَنَّ ذَلكَ فِيمَا إِذَا حَرَّمَ الشَّيْءَ الْحَلالَ عَلَى نَفْسِه غَيْرَ الزَّوْجَة كَمَا لَوْ قَالَ فِي الْمَسْأَلَة نَفْسِهَا : دُخُولُ [ق/ ٢٨٨] الْمَسْجِد عَلَيْه حَرَامٌ ، فَلاَ يَلْزَمُهُ ذَلكَ ، أَمَّا لَوْ عَلَّقَ الْيَمِينَ ـ أَيْ : الطَّلاَقَ ـ عَلَى دُخُولِ الْمَسْجِد كَمَا ذَكَرَ فَذَلكَ لاَزِمٌ لَهُ. اهـ . كَلاَمُهُ .

وَلَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّ الْحَالِفَ فِي مَسْأَلَتِنَا عَلَى يَمِينه عَلَى فَرْضِه وَعِرْضِه عَلَى كَلاَمِ الْمَحْلُوفِ عَنْهَا وَحِينَئِذٍ فَلاَ رَيْبَ فِي حِنْثِه بِفِعْلِه الْمَحْلُوفِ عَنْهُ بَعْدَ كَلاَمِه لِلْمَحْلُوفِ عَنْهَا . اهـ .

نَعَمْ : لَوْ قَالَ : حَرَامٌ عَلَيْه فَرْضُهُ وَعِرْضُهُ ، لَكَانَ الْحُكْمُ فِي ذَلكَ مَا أَشَارَ إِلَيْه الشَّرِيفُ مُحَمَّدُ بْنُ فَاضِلِ الشَّرِيف فِي «نَوَازِله» بَعْدَ قَوْلِه : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ مِنْ الْعَوَامِّ حَرَامٌ عَلَيْه مَا فَرَضَهُ اللَّهُ عَلَى أَوْلاَدِ الْعَرَبِ؟

فَأَجَابَ : أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ ؛ فَمُقْتَضَى هَذَا اللَّفْظ أَنَّ مَنْ حَرَّمَ شَيْئًا عَلَى نَفْسه مِمَّا أَحَلَّ اللَّهُ لَهُ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْه لاَ سِيَّمَا لَفْظَةُ (مَا فَرَضَ اللَّه) لأَنَّهُ لاَ يَتَأَتَّى فِيه تَحْرِيمٌ قَطْعًا ؛ إِذْ لاَ يُسْتَعْمَلُ الْفَرْض فِي غَيْرِ حَقِيقَته ـ كَمَا فِي عِلْمِكَ ـ وَظَهَرَ أَنَّ اللَّفْظَ لاَ يَتَنَاوَلُ الزَّوْجَةَ ظَاهِرُهُ ، بَلْ بَعِيدٌ مِنْ جِهَة الْمَعْنَى وَإِنَّمَا يَأْتِي عَلَى جِهَة التَّهَوُّرِ مِنْ الإِنْسَان وَهَفَوَات اللِّسَان ، وَلَقَدْ نَصَّ الشَّيْخُ خَلِيلٌ عَلَى مَا هُوَ أَحْرَى مِنْ هَذَا فِي قَوْلِه : (أَوْ جَمِيعَ وَمَا أَمْلكُ حَرَامٌ) [١] أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ فِيه

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٧) .

قال الخرشي : (ص) كقوله لها: يا حرام أو الحلال حرام أو حرام علي أو جميع ما أملك حرام ولم يرد إدخالها .(ش) هذه الفروع الأربعة مشبهة في القول الثاني فقط المشار إليه بقوله : (أو لا شيء عليه) والمعنى أن الزوج إذا قال لزوجته لفظا من هذه الألفاظ فلا شيء عليه وقوله : (الحلال حرام) ولم يقل علي لا مقدمة ولا مؤخرة وإلا فتكون مسألة المحاشاة فتدخل الزوجة إلا أن يحاشيها وكذلك لا شيء عليه إذا قال لها: حرام علي ولم يقل أنت أو حرام علي ما أكلم زيداً مثلاً ومثله علي حرام وأما علي الحرام وحنث فإنه يلزمه الثلاث في المدخول بها وينوي في غيرها وكذلك لا شيء عليه إذا قال: جميع ما أملك حرام ، =

شَيءٌ حَيْثُ لَـمْ يرِدْ إِدْخَالُ الزَّوْجَةِ سِـيَّمَـا نَازِلَتُكَ . اهـ . مُرَادُنَا مِنْ كَـلاَمِهِ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٧) [٦٧] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ (ق) [١] عنْدَ قَوْلِ أَبِي الْمَودَّة : (إِلاَّ أَنْ يَعْزِلَ في يَمينه أَوَّلاً)[٢] ثُمَّ قَـالَ : ولَمْ يَخْـتَلفْ أَنَّ الْمـحَاشَـاةَ تَصحُّ بالنِّـيَّة ، وكَـذَا الاسْتِثْنَاءُ إِذَا كَانَتْ نيتهُ قَبلَ اليَمين لأَنَّهَا مُحاشَاةٌ هَلْ مَعْنَاهُ الاسْتِثْنَاءُ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ أَوْ بِإِلاَّ ، أَوْ مَعْنَاهُ الإِخْرَاجُ بِمَعْنَى أَنَّهُ أَخْرَجَ بَعْضَ الْمَحْلُوف وأَبْقَى بَعْضَهُ ؟ وإِنْ قُلْنَا : إِنَّهُ الاسْتِثْـنَاءُ بِإِنْ شَاءَ اللَّهُ كَقَوْله وَاللَّه لاَ أَدْخُلُ الدَّارَ وَقَـالَ قَبْلَ الْيَمِين فِي قَلْبِه : إِنْ شَاءَ اللَّهُ ، مَا الَّذِي حَاشَ ومَعَ ذَلِكَ قُلْنَا : إِنَّ الْيَمِينَ لاَ تَنْعَقِدُ عَلَيْه؟

جَوَابُهُ : إِنَّ الاسْتِثْنَـاءَ فِي كَلاَمِ (ق) بِالْمَشِيـئَةِ لاَ غَيْرِهَا كَأَدوَاتِ الاسْـتِثْنَاء لأَنَّهَا لاَ تَفْـتَقِرُ لِنِيَّـةٍ كَمَا يَأْتِي الشَّـاهِدُ عَلَيْهِ وَنِيَّـةُ الاسْتِثْنَاء بِالْمَـشِيئَـةِ لَهَا ثَلاَثَةُ وُجُوهٍ:

أَولها : أَنْ تَكُونَ النِّيَّةُ قَبلَ الْيَمِينِ .

وَالثَّانِي : أَنْ تَكُونَ بَعْدَ الْيَمِينِ وَقَبْلَ تَمَامِ الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ .

وَالثَّالِثُ : أَنْ يَكُونَ بَعْدَ تَمَامِ الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ .

وَفِي كُلٍّ لاَبُدَّ مِنْ النُّطْقِ بِالاسْـتِثْنَاءِ وَبِشَـرْطِ اتِّصَالِه مَعْ الْمُـقَسَمِ عَلَـيْهِ فِي

= والحال أنه لم يرد إدخال الزوجة بأن نوى إخراجهـا أو لم تكن له نية في الإدخال وعدمه بخلاف مـسألة المحاشاة وهـي الحلال علي حرام فلابد فـيها من الإخـراج أولا والفرق بين الفرعين أن الزوجـة لما لم تكن مملوكة لم تـدخل إلا بإدخالها في جـميع مـا أملك بخلاف الحلال عليَّ حـرام فإنه شامل لهـا فاحتـيج إلى إخراجـها من أول الأمر فـقوله : (ولم يرد إدخالها) خاص بقوله: (أو جميع ما أملك حرام) .

وقوله (قولان) راجع لما قبل الكاف من الفروع الثلاثة « حاشية الخرشي» (٤/ ٤٧) .

(١) التاج والإكليل (٣/ ٢٦٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

الْوَجْهِ الآخَرِ فَالْوَجْهُ الأَوَّلُ يَنْفَعُ صَاحِبَهُ الاسْتِثْنَاءَ اتِّفَاقًا وَهُوَ مَعْنَى كَلاَمِ (ق) الَّذِي سَأَلْتُمْ عَنْ مَعْنَاهُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَكَذَا الاسْتِثْنَاءُ إِذَا كَانَ نِيَّتُهُ قَبْلَ الْيَمِينِ لأَنَّهَا [ق/ ٢٨٦] مُحَاشَاةٌ . اهـ . قُلْتُ : وَإِنَّمَا سُمِّي مُحَاشَاةً لِتَقَدُّمِ النِّيَّةِ عَلَى الْيَمِينِ كَمَا أَنَّ فِي الْمُحَاشَاةِ إِخْرَاجًا قَبْلَ الْيَمِينِ لاَ أَنَّهَا مُحَاشَاةٌ حَقِيقَةٌ إِذْ الْمُحَاشَاةُ حَقِيقَةً هِيَ لَفْظٌ عَامٌّ مُرَادٌ بِهِ الْخُصُوصُ ، وَكَذَلِكَ يَنْفَعُ صَاحِبَهُ فِي الْوَجْهِ الثَّانِي وَالأَخِيرُ الْمَشْهُورُ ؛ فَفِي(ق) [١] عَنْ «الْمُدَوَّنَة» : قَالَ مَالِكٌ : وَإِنْ حَدَثَتْ لَهُ نِيَّةُ الاسْتِثْنَاءِ قَبْلَ تَمَامِ لَفْظِهِ بِالْيَمِينِ أَوْ بَعْدَهُ إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَصْمُتْ حَتَّى وَصَلَ بِهَا الاسْتِثْنَاءَ . اهـ .

وَفِيهِ أَيْضًا عَنْ اللَّخْمِيِّ : اخْتُلِفَ إِذَا نَسِيَ الاسْتِثْنَاءَ نِيَّةً وَحَدَثَتْ لَهُ بَعْدَ تَمَامِ الْيَمِينِ ؛ فَقَالَ مَالِكٌ فِي «الْمُدَوَّنَة» : ذَلِكَ اسْتِثْنَاءٌ .

ابْنُ عَرَفَةَ : وَهَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ . اهـ .

وَنَحْوُهُ لـ(شخ) أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَنَوَى الاسْتِثْنَاءَ وَلَوْ بَعْدَ تَمَامِ الْيَمِينِ ، وَقِيلَ : لاَ بُدَّ أَنْ يَنْوِيَهُ قَبْلَ تَمَامِهِ ؛ وَعَلَيْهِ فَهَلْ تَمَامُ الْقَسَمِ أَوْ الْمُقْسَمِ عَلَيْهِ ؟ قَوْلاَنِ . إِلَى أَنْ قَالَ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة » : وَإِنْ حَدَثَتْ لَهُ نِيَّةُ الاسْتِثْنَاءِ قَبْلَ تَمَامِ لَفْظِهِ بِالْيَمِينِ أَوْ بَعْدَهُ إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَصْمُتْ حَتَّى وَصَلَ الاسْتِثْنَاءَ أَجْزَأَهُ.

قَالَ ابْنُ غَازِي فِي «التَّكْمِيلِ» : هَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ . اهـ .

وَفِيهِ أَيْضًا مَا نَصُّهُ قَوْلُهُ : (وَنَوَى الاسْتِثْنَاء) خَاص بَاسْتِثْنَاءِ الْمَشِيئَةِ فَقَطْ دُونَ أَدَوَاتِ الاسْتِثْنَاءِ لأَنَّهَا مَوْضُوعَةٌ لِلاسْتِثْنَاءِ فَلاَ يُشْتَرَطُ نِيَّةُ اسْتِعْمَالِ اللَّفْظِ فِيمَا وُضِعَ لَهُ . اهـ .

وَأَمَّا الاسْتِثْنَاءُ بِالْكَلاَمِ النَّفْسِيِّ فَلاَ يَنْفَعُ صَاحِبَهُ عَلَى الْمَشْهُورِ لِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَة» : يُحَرِّكُ بِهِ لِسَانَهُ وَأَمَّا فِي نَفْسِهِ فَلاَ ، وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَنَطَقَ بِهِ

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٢٦٨) .

وَإِنْ سرا بِحَرَكَةِ لِسَانِه) [١] اهـ .

وَذَهَبَ ابْنُ الْعَرَبِيِّ إِلَى أَنَّهُ يَنفَعُـهُ وَأَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه [٢] : فَرْعٌ حَسَنٌ : وَهُوَ أَنَّ الْحَالِفَ إِذَا قَالَ: وَاللَّهِ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ أَوْ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ ، وَاسْتَثْنَى فِي يَمِينِهِ الأَوَّلِ بِإِنْ شَـاءَ اللَّهُ فِي قَلْبِهِ ، وَاسْتَثْنَى فِي الثَّانِيَـةِ فِي قَلْبِهِ أَيْضًا مَا يَصْلُحُ مِنْ الاسْـتِثْنَاءِ الَّذِي يَرْفَعُ الْيَمِينَ بِمُدَّةٍ أَوْ بِمَشِيـئَةِ أَحَدٍ وَلَمْ يُظْهِرْ شَيْئًا مِنْ الاسْتِثْنَاءِ إِرْهَابًا عَلَى الْمَحْذُوفِ لَهُ فَإِنَّ ذَلِكَ يَنْفَعُهُ ، وَلاَ يَنْعَقِدُ الْيَمِينَانِ عَلَيْهِ ، وَهَذَا فِي الطَّلاَقِ مَا لَمْ تَحْضُرْهُ بَيِّنَةٌ لَمْ تَقْبَلُ دَعْوَاهُ لِئَلاَّ يَكُونَ مَذْمُومًا ، وَقَدْ تَيَـقَّنَّا التَّحْرِيمَ بِوُقُـوعِ الطَّلاَقِ فَلاَ يَرْفَعُـهُ دَعْوَاهُ الاسْـتِثْنَاءَ وَإِنَّمَا يَكُونُ ذَلِكَ نَافِعًا لَهُ وَحْدَهُ إِذَا جَاءَ مُسْتَفْتِيًا . اهـ .

وَأَمَّا النِّـيَّةُ الْمُجَـرَّدَةُ عَنْ الْكَلاَمِ اللِّسَانِيِّ وَالـنَّفْسِيِّ فَلَيْـسَتْ بِاسْتِثْنَـاءٍ لِقَوْلِ (ق)[٣] : وَمُجَرَّدُ النِّيَّةِ لاَ يُؤَثِّرُ وَلَوْ أَثَّرَ مُجَـرَّدُ النِّيَّةِ فِي حِلِّ الْيَمِينِ لاَسْتَغْنَى عَنْ لَفْظِهِ ، وَهَذَا بَاطِلٌ بِاتِّفَاقٍ .

وَفِيهِ أَيْضًا بَعْـدَ هَذَا مَا نَصُّهُ : لَوْ أَثَّرَ مُجَرَّدَ النِّيَّةِ فِـي حِلِّ الْيَمِينِ لاَسْتَغْنَى عَنْ لَفْظِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ . وَأَمَّا إِخْرَاجُ بَعْضِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْهِ بِالنِّيَّةِ وَإِبْقَاءُ بَعْضِهِ فَلاَ مِـرْيَةَ فِي نَفْـعِهِ وَالْعَـمَلِ بِهِ لِقَـوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (وَخُـصِّصَتْ نِيَّـةُ الْحَـالِفِ [ق/ ٢٩٠] وَقُيِّدَتْ إِنْ نَافَتْ وَسَاوَتْ . .) [٤] إِلَخْ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٨) [٦٨] سُؤَالٌ عَـمَّنْ ظَنَّتْهُ زَوْجَتُهُ بِأَجْنَبِـيَّةٍ وَحَلَّفَتْـهُ أَنْ لاَ يَدْخُلَ عَلَيْهِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٢) انظر : « أحكام القرآن» (٢/ ١٥٤) .

(٣) التاج والإكليل (٣/ ٢٦٨؟) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ٢٧٩) .

بَيْتًا وَلاَ يَجْتَمِعُ مَعَهَا فِي بَيْت بِالْحَرَامِ وَأَطْلَقَ فِي يَمِينِه ثُمَّ دَخَلَ عَلَيْهَا نَاسِيًا فَقِيلَ لَهُ فَقَالَ مَا نَوَيْتُ بِه فِي يَمِينِي أَنْ لاَ أَدْخُلَ عَلَيْهَا وَلاَ أَجْتَمِعُ مَعَهَا فِي غِشٍّ بِنِيَّةِ الدُّخُولِ لِلْعِبْرَةِ وَنَحْوِه ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ بِمُجَرَّدِ اسْتِحْلاَفِ الزَّوْجَةِ لِزَوْجِهَا بِتِلْكَ الْيَمِينِ صَارَ لَهَا بِهَا حَقٌّ عَلَى الزَّوْجِ وَهُوَ تَعْلِيقُ تَحْرِيمِهَا عَلَى دُخُولِه عَلَى الأَجْنَبِيَّةِ الْمَذْكُورَةِ بَيْتًا .

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ عِبْرَةَ بِنِيَّتِه لأَنَّ النِّيَّةَ لَهَا لاَ لَهُ ؛ فَالْمَسْأَلَةُ مِنْ مُفْرَدَاتِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ اسْتَحْلَفَ مُطْلَقًا فِي وَثِيقَةِ حَقٍّ) [١] .

قَوْلُهُ : وَالْمُرَادُ بِوَثِيقَةِ الْحَقِّ لاَ الْحُجَّةُ ؛ فَالإِضَافَةُ بَيَانِيَّةٌ ؛ أَيْ : وَثِيقَةٌ هِيَ حَقٌّ ؛ أَيْ : حَقٌّ مُوثَّقٌ فِيه . وَالْمُرَادُ بِالْحَقِّ مَا يُطَالَبُ بِه دَيْنًا أَوْ وَدِيعَةً أَوْ تَعْلِيقًا لِزَوْجَةٍ لأَنَّهُمْ جَعَلُوا مِنْ ذَلِكَ التَّعْلِيقِ لِلزَّوْجَةِ . اهـ . وَمَحَلُّ الشَّاهِدِ مِنْ كَلاَمِه آخِرُهُ .

فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا اسْتَبَانَ لَكُمْ تَحْرِيمُ الزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ الَّذِي اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه فِي مَبْحَثِ الْحِنْثِ : (وَبِالنِّسْيَانِ إِنْ أَطْلَقَ)[٢] . اهـ .

وَلاَ يَحْنَثُ عِنْدَ جَمْعٍ مِنْ الْمُتَأَخِّرِينَ لِعُذْرِه بِالنِّسْيَانِ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرَّاحِه بِمَا نَصُّهُ : وَذَهَبَ السُّيُورِيُّ وَابْنُ الْعَرَبِيِّ فِي جَمْعٍ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ إِلَى عَدَمِ الْحِنْثِ بِالنِّسْيَانِ وَحُجَّتُهُمْ قَوْلُهُ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ : «رُفِعَ عَنْ أُمَّتِي خَطَؤُهَا وَنِسْيَانُهَا» [٣] وَمَعْنَاهُ : رُفِعَ حُكْمُهُمَا لأَنَّ رَفْعَ الْوَاقِعِ مُحَالٌ

---

(١) مختصر خليل (ص/٩٦) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) أخرجه ابن ماجه (٢٠٤٥) وابن حبان (٧٢١٩) والدارقطني (٤/ ١٧٠) والطبراني في «الكبير» (١١٢٧٤) ، و «الأوسط» (٨٢٧٣) ، و«الصغير» (٧٦٥) والبيهقي في «الكبرى» (١٤٨٧١) والطحاوي في «شرح المعاني» (٤٢٩٢) والخطيب في «التاريخ» (٧/ ٣٧٧)وابن =

فَيَكُونُ حُكْـمُ الْمُخْطِئ وَالنَّاسِ حُكْمُ مَنْ لَمْ يَصْـدُرْ مِنْهُ فِعْلٌ الْبَـتَّةَ. اهـ. انْظُرْ (عج) وَغَيْرَهُ مِنْ شُرُوحِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٠٩) [٦٩] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِجَـمِيعِ الأَيْمَانِ لِقَوْمٍ أَنَّ أَبْنَاءَ عَـمِّهِ لاَ يَطْرَأُ عَلَيْكُمْ مِنْهُمْ إِلاَّ مَـا طَرَأَ عَلَيْهِ مَـعَكُمْ مِنْ قَتْلٍ أَوْ غَـيْرِهِ ، فَـبَعْـدَ ذَلِكَ جَاؤُوهُ وَتَحَالَفَ مَعَـهُمْ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ عَلَى عَدَمِ الدُّخُولِ بَيْنَ الطَّائِفَـتَيْنِ وَانْتَقَلَ كُلُّهُمْ عَنْ الطَّائِفَـتَيْنِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ وَقَعَ شَنَئَـانٌ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَبْنَاءِ عَمِّـهِ حَتَّى انْفَـرَدَ وَحْدَهُ وَتَوَافَقُوا وَتَمَالَؤُوا عَلَيْهِ وَشَرَعُوا فِي قِتَالِ قَوْمِهِ الَّذِينَ حَلَفَ لَهُمْ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ أَنَّ أَبْنَاءَ عَمِّهِ لاَ يَطْرَأُ عَـلَيْكُمْ مِنْهُمْ إِلاَّ مَا طَرَأَ عَلَيْهِ مَعَكُمْ مِنْ قَـتْلٍ أَوْ غَيْرِهِ ، وَلَمْ يَفْعَلْ ذَلِكَ مَعَهُمْ خَوْفًا مِنْ أَبْنَاءِ عَمِّـهِ لاِنْفِرَادِهِ وَحْدَهُ مَعَهُمْ. فَهَلْ يَمِينُهُ هَذِهِ يَمِينُ بِرٍّ أَوْ حِنْث ؟ وَعَلَى أَنَّـهَـا يَمِينٌ وَقُلْنَا بِحِنْثِهِ وَحَكَمَ لَـهُ حَـاكِمٌ بِأَنَّهُ لاَ يَلْزَمُـهُ إِلاَّ طَلاَقٌ رَجْعِـيٌّ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْوِرْزَازِيِّ وَتُـحْفَةِ الْحُكَّـامِ» يَمْضِي حُكْمُـهُ لِقَوْلِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يَتَعَقَّبْ حُكْمُ الْعَدْلِ الْعَالِمِ) [(١)] ؟ وَعَنْ الْحَلِفِ بِجَمِيعِ الأَيْمَانِ هَلْ يَدْخُلُ فِيهِ الْحَرَامُ أَوْ لاَ ؟ بَيِّنُوا لَنَا جَزَاكُمُ [ق/ ٢٩١] اللَّهُ خَيْرًا وَوَقَاكُمْ ضَيْرًا ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ الْحَلِفَ بِجَمِيعِ الأَيْمَانِ يَشْمَلُ الْحَـرَامَ وَغَيْرَهُ مِنْ الأَيْمَانِ كَمَا لاَ يَخْفَى ، وَإِنَّ هَذِهِ الْيَمِينُ يَمِـينُ حِنْثٍ لِقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ [(٢)] : وَالْحِنْثُ لأَفْعَلَنَّ أَوْ إِنْ لَمْ أَفْعَلْ .

وَمَحِلُّ الشَّـاهِدِ مِنْ كَلاَمِهِ قَـوْلُهُ : لأَفْعَلَنَّ ، وَتَبِعَـهُ فِي ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ - بَعْدَ حَـذْفِي مَا لَسْتُ بِصَدَدِهِ مِنْ كَلاَمِـهِ : (أَوْ حِنْثٌ وَبِلأَفْعَلَنَّ أَوْ إِنْ لَمْ

=عدي في «الكامل» (٢/ ٣٤٦) والعقيلي في «الضعفاء» (٤/ ١٤٥) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٥٠/ ٢٦١) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

وصححه الحافظ ابن حجر ، والزيلعي ، والألباني وجماعة من المحدثين رحمهم الله تعالى.

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٦١) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٣٤) .

أَفْعَلْ) [١] اهـ .

إِذَا تَمَهَّدَ هَذَا وَتَقَرَّرَ عِنْدَ نَاظِرِهِ فَلْيَعْلَمْ أَيْضًا أَنَّ يَمِينَ الْحِنْثِ لاَ فَرْقَ بَيْنَ الطَّوْعِ وَالإِكْرَاهِ بِالنِّسْبَةِ لِلْحِنْثِ فِيهَا كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحِهِ س بِقَوْلِهِ : (وَوَجَبَتْ بِهِ) ـ أَيْ : بِالْحِنْثِ ـ اتِّفَاقًا وَهُوَ فِي يَمِينِ الْبِرِّ بِالْفِعْلِ وَالْحِنْثِ بِعَدَمِهِ إِنْ لَمْ يُكْرَهْ بِبِرٍّ ـ أَيْ مُطْلَقًا ـ بِأَنْ فَاتَهُ الْمَحْلُوفُ عَلَيْهِ فِي يَمِينِ الْحِنْثِ وَلَوْ مُؤَجَّلاً طَوْعًا أَوْ كَرْهًا . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ وَمَا يُرَادُ .

فَبَانَ لِنَاظِرِهِ حِنْثُ الْحَالِفِ الْمَذْكُورِ وَلَوْ كَانَتْ الْحَالَةُ كَذَلِكَ ؛ وَحِينَئِذٍ فَإِنَّ مَنْ حَلَفَ بِجَمِيعِ الأَيْمَانِ وَحَنَثَ فَإِنْ كَانَ عُرْفُ بَلَدِهِ لاَ يَقْصِدُونَ وَلاَ يُرِيدُونَ بِالْيَمِينِ الْمَذْكُورَةِ إِلاَّ الطَّلاَقَ فَقَطْ فَلاَ مِرْيَةَ فِي لُزُومِهِ لَهُ دُونَ غَيْرِهِ مِنَ الْحَقَائِقِ مِنَ الْعِتْقِ وَالصَّدَقَةِ وَالْمَشْيِ إِلَى بَيْتِ اللَّهِ تَعَالَى الْحَرَامِ وَنَحْوِ ذَلِكَ ، وَيَقَعُ عَلَيْهِ مِنَ الطَّلاَقِ بِحَسَبِ عُرْفِ أَهْلِ بَلَدِهِ وَمَا يُرِيدُونَ بِتِلْكَ الْيَمِينِ ؛ فَإِنْ كَانَ الْعُرْفُ عِنْدَهُمْ مُجَرَّدَ الطَّلاَقِ فَلاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَإِنْ كَانَ عُرْفُهُمُ الثَّلاَثُ فَتَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ . انْظُرْ ثَانِي «الْمِعْيَارِ» .

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لأَهْلِ بَلَدِهِ عُرْفٌ فِيهَا فَيَلْزَمُهُ مِنَ الْحَقَائِقِ الْمَذْكُورَةِ مَا اعْتِيدَ ـ أَيْ : كَثُرَ وَاشْتَهَرَ ـ حَلِفُ أَهْلِ بَلَدِهِ بِهِ مِنْهَا دُونَ مَا لَمْ يَكْثُرْ حَلِفُهُمْ بِهِ مَثَلاً فَلاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ مَا نَوَاهُ . هَذَا مَا عَلَيْهِ حُذَّاقُ الْمُتَأَخِّرِينَ كَمَا فِي «التَّبْصِرَةِ» وَ (عج) وَانْعَقَدَتْ عَلَيْهِ فَتَاوِي الأَئِمَّةِ . اهـ.

تَلْخِيصُ الْمَشْهُورِ فِي الْيَمِينِ الْمَذْكُورَةِ .

أَمَّا الاسْتِنَادُ فِيهَا عَلَى غَيْرِ الْمَشْهُورِ مِنَ الأَقْوَالِ الضَّعِيفَةِ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا فِي «نَوَازِلِ الشَّرِيفِ حَمَى اللَّهُ » وَنَصُّهُ بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمِهِ : إِنَّ الْمُسْتَنِدَ عَلَى غَيْرِ الْمَشْهُورِ إِنْ كَانَ اسْتِنَادُهُ عَلَيْهِ فِي الْعَمَلِ بِهِ جَازَ لَهُ . ذَلِكَ إِنْ لَمْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

يَحْملُهُ عَلَيْه مُجرَّدَ الْهوَى بَلْ الْحاجَةُ وَالاسْتعَانَةُ عَلَى دَفْعِ ضَرَرٍ دينيٍّ أَوْ دُنْيَوِيّ، وَإِنْ كَانَ عَلَى وَجْه الإِفْتَـاء به لَمْ يَجُزْ لَهُ ذَلكَ بَلْ يَتَعَيَّنُ عَلَيْه الْفَتْـوَى بِالْمَشْهُورِ إلاَّ لضَرُورَة فَادحَة أَوْ اسْتَلْزَمَ مَفْسَدَةً فَادحَةً . قَالَهُ الشَّيْخُ أَحْمَدُ بْنُ زكرى فَانْظُرْهُ في كتَابِ الْجَامعِ منْ «الْمعْيَار» وَعَلَى ذَلكَ مَا في نَوَازِل الْعَلاَّمَة (عج) منْ جَوَازِ الْعَمَلِ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ للضَّرُورَة وَمَا في «نَوَازِل ابْنِ الْمُخْتَار بْنِ الأَعْمَش» منْ جَوَازِ الْفَتْوَى به لضَـرُورَة فَادحَة . اهـ . وَفي «نَوَازله» أَيْضًا مَـا نَصُّهُ : وَلَوْ أَنَّ أَحَدًا حَلَفَ بِالأَيْمَان [ق/ ٢٩٢] اللاَّزمَة وَحَنَثَ وَلَمْ يُظْهِرْ للْعَامَّة حنْثَهُ وَاسْتَفْتَى بَعْضَ الطَّلَبَة وَأَفْتَـاهُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ للضَّـرُورَة اللاَّحقَة لَهُ في الأَخْذ بِالْمَشْهُـورِ لَمَا كَانَ عَلَى الْمُفْتِي في ذَلكَ حَـرَجٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى إِذَا لَمْ يَفْتَحْ بِذَلكَ بَابًا لمُـخَالَفَة الْمَشْهُورِ ، وَالْفَتْوَى بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ جَائزَةٌ للضَّرُورَة الْفَادحَة كَمَا صَرَّحَ بِذَلكَ غَيْرُ وَاحد ، وَيَشْهَدُ لَهُ قَضيَّةُ ابْنِ الْـقَاسمِ مَعَ ابْنه كَمَا لاَ يَخْفَى ؛ وَعَلَى هَذَا الْمَعْنَى أَفْتَى مَنْ أَفْتَى منْ أَشْيَاخنَا في مَسْأَلَة الأَيْمَـان اللاَّزمَة بثَلاَث كَفَّارَات أَخْذًا بقَوْلِ الْقَائلِ بهَا . تَأَمَّلْ . اهـ كَلاَمُهُ بلَفْظه . وَفي «نَوَازِل الْفَقـيه الشَّرِيف مُحَمَّد بْنِ فَاضلِ الشَّـرِيف » مَا نَصُّهُ : إِذْ يَجُـوزُ للْمَرْء أَنْ يَسْتَـعْملَ ضَعـيفَ الأَقْوَال عنْدَ الضَّرُورَة عَلَى مَا قَيَّـدَ به غَيْرُ وَاحد منْ أَئمَّتنَا ، وَقَدْ نَقَلَ الْعَلاَّمَـة سَيِّدي أَحْمَدُ ميارة في شَرْحه عَلَى «الْعَاصميَّة» مَـا هُوَ صَرِيحٌ بجَوَازِ اسْتعْمَال الْحَالف بَعْضَ الأَقْوَال الْمُيَسِّرَة في عَيْنِ نَازِلَتكُمْ بعَيْنهَا وَنَصُّهُ [(١)] : وَقَدْ وَقَفْتُ عَلَى سُؤَال سُئلَ عَنْهُ شَيْخَا شُيُـوخنَا الإِمَامَان الْعَالمَان الشَّهيرَان سَـيِّدي أَبُو زَكَرِيَّاءَ يَحْيَى السَّرَّاجُ وَسَيِّدي أَبُو عَبْد الْوَاحـد الْحُمَيْديُّ ـ رَحمَهُمَا اللَّهُ تَعَـالَى ـ مَا تَقُولاَن فيمَنْ قَلَّدَ الأَبْهَرِي الَّذي يَقُولُ لاَ شَيْءَ في [هذَا] [(٢)] الْيَمينِ [إِلاَّ] [(٣)] الاسْتغْـفَارِ ، وَقَوْلُ

---

(١) شرح ميارة (١/ ٣٧٧) .

(٢) في «ميارة» : هذه .

(٣) في «ميارة» : سوى .

ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ الَّذِي يَقُولُ لاَ يَجِبُ عَلَيْهِ سِوَى كَفَّارَةِ يَمِينٍ بِاللَّهِ تَعَالَى فَهَلْ تَقْلِيدُهُمَا مُنْجٍ [عِنْدَ](١) اللَّهِ تَعَالَي أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ الْحُمَيْدِي : بِأَنْ قَالَ: الَّذِي كَانَ يَفْتِي بِهِ الإِمَامُ ابْنُ سِرَاجٍ عَدَمُ اللُّزُومِ وَاخْتَارَهُ جَمَاعَةٌ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ قَالَ : وَهُوَ الَّذِي نَخْتَارُهُ وَنَرْتَضِيهِ تَبَعًا لِذَلِكَ الإِمَامِ الْعَظِيمِ . وَأَجَابَ [ابن] (٢) السَّرَّاجُ فَقَالَ مَا نَقَلَهُ السَّائِلُ عَنْ الأَبْهَرِيِّ وَابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ صَحِيحٌ ، وَقَدْ نَقَلَ ذَلِكَ عَنْ مَالِك ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ فَمَنْ قَلَّدَ ذَلِكَ فَهُوَ مُخْلِصٌ لأَنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا . اهـ .

وَفِي (ق) (٣) مَا نَصُّهُ : ابْنُ عَرَفَةَ : فِي الأَيْمَانِ اللازِمَةِ اضْطِرَابُ الأَبْهَرِيِّ وَأَبُو عُمَرَ لاَ شَيْءَ فِيهَا إِلاَّ الاسْتِغْفَارُ ، وَعَنْهُ أَيْضًا كَفَّارَةُ يَمِينٍ .

الطَّرْطُوشِيُّ : ثَلاَثُ كَفَّارَاتٍ .

مُحَمَّدٌ : وَيَنْوِي فَإِنْ قَالَ : لَمْ أُرِدْ طَلاَقًا صُدِّقَ .

ابْنُ عَرَفَةَ : ظَاهِرُهُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُسْتَفْتِيًا .

الْبَاجِي : تَقْدِيرُهُ مَا تَحَقَّقَ فِي هَذَا الْيَمِينِ مِنْ أَقْوَالِ الشُّيُوخِ أَنَّهُ يَنْوِي ، فَإِنْ قَالَ : لَمْ أَنْوِ الطَّلاَقَ أَوْ لَمْ أَنْوِ إِلاَّ طَلْقَةً صُدِّقَ .

وَلاِبْنِ رُشْدٍ فِي «نَوَازِلِه» فِي بَدَوِيٍّ حَلَفَ بِاللاَّزِمَةِ إِنْ كَانَ يَظُنُّ أَنَّ الطَّلاَقَ لاَ يَلْزَمُهُ بِهَا فِي امْرَأَتِهِ [ق/ ٢٩٣] فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ فِيهَا .

قَالَ ابْنُ بَشِيرٍ : لاَ يَخْتَلِفُ الْمَذْهَبُ فِي قَوْلِ الْقَائِلِ: الأَيْمَانُ تَلْزَمُهُ أَنَّ جَمِيعَ الأَيْمَانِ لاَزِمَةٌ لَهُ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فِي الْقَصْرِ عَلَى أَحَدِهَا وَكَانَ مِمَّنْ

(١) في «ميارة» : مع .

(٢) سقط من الأصل .

(٣) التاج والإكليل (٣/ ٢٧٦) .

يَنْوِيَ لأَنَّ النِّيَّةَ لَمْ تَضُرُّهُ لَكِنْ اخْتَلَفَ الأَشْيَاخُ فِيمَا يَلْزَمُهُ مِنْ الطَّلاَقِ فَقِيلَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ ثَلاَثًا ، وَقِيلَ إِنَّمَا تَلْزَمُهُ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ، وَقِيلَ : إِنْ كَانَ لَهُ مَقْصَدٌ فِي التَّعْمِيمِ لَزِمَتْهُ الثَّلاَثُ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ مَقْصَدٌ فِي ذَلِكَ لَمْ تَلْزَمْهُ إِلاَّ وَاحِدَةٌ وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَقُولَ كُلَّ الأَيْمَانِ أَوْ جَمِيعَ الأَيْمَانِ . اهـ .

قُلْتُ : وَبِالْجُمْلَةِ إِنَّ الْحَالِفَ الْمَذْكُورَ إِنْ شَاءَ قَلَّدَ وَاسْتَعْمَلَ الْقَوْلَ الْمَشْهُورَ الْقَائِلَ بِلُزُومِ الثَّلاَثِ بِتِلْكَ الْيَمِينِ فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَقَدْ احْتَاطَ لِدِينِهِ وَتَوَفَّرَ أَجْرُهُ عَلَى اللَّهِ تَعَالَى وَلاَ سِيَّمَا الْفُرُوجُ يَحْتَاطُ فِيهَا مَا لاَ يَحْتَاطُ فِي غَيْرِهَا ؛ قَالَ تَعَالَى : ﴿وَأَنَّ هَذَا صِرَاطِي مُسْتَقِيمًا فَاتَّبِعُوهُ وَلَا تَتَّبِعُوا السُّبُلَ﴾ [الأنعام: ١٥٣] الآيَةَ ، وَإِنْ شَاءَ قَلَّدَ الأَبْهَرِيَّ الْقَائِلَ بِأَنَّهُ لاَ شَيْءَ فِي تِلْكَ الْيَمِينِ إِلاَّ الاسْتِغْفَارَ أَوْ كَفَّارَةَ يَمِينٍ ، أَوْ الطَّرْطُوشِيَّ الْقَائِلَ بِأَنَّهُ لاَ شَيْءَ فِيهَا إِلاَّ ثَلاَثُ كَفَّارَاتٍ ، أَوْ الْقَوْلُ بِأَنَّهُ لاَ يَلْزَمُ فِيهَا مِنْ الطَّلاَقِ إِلاَّ وَاحِدَةً رَجْعِيَّةً ؛ فَإِنْ قَلَّدَ أَحَدَ هَذِهِ الأَقَاوِيلِ فَهُوَ مُنْجٍ مُخْلِصٌ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى مِنْ كَوْنِهِ لاَ حَرَجَ وَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ لأَنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا ، وَلاَ سِيَّمَا إِنْ حَكَمَ لَهُ حَاكِمٌ بِهِ إِذْ بِحُكْمِهِ يَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ مِنَ الْمَسْأَلَةِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَرَفَعَ الْخِلاَفَ)[1] . اهـ.

قُلْتُ : وَكَذَلِكَ مُحَلِّلُ الْحَرَامَ إِذَا كَانَ ظَاهِرُهُ وَبَاطِنُهُ سَوَاءً كَهَذِهِ النَّازِلَةِ . انْظُرْ شُرُوحَهُ .

وَأَمَّا قَوْلُهُ : (لاَ أُحِلُّ حَرَامًا) فَإِنَّهُ خَاصٌّ بِمَا ظَاهِرُهُ حَلاَلٌ وَبَاطِنُهُ حَرَامٌ . انْظُرْ (مخ) [2]. اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٠) [٧٠] سُؤَالٌ عَمَّا يُنْسَبُ « لِمُنْتَخَبِ الأَحْكَامِ » مِنْ أَنَّهُ لاَ يَمِينَ تَلْزَمُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٦١) .

(٢) حاشية الخرشي (٧/ ١٦٦) .

مَنْ حَلَفَ عَلَى قَطْعِ رَحِمِه . هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : فَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْقَاضِي سنبير أرواني : وَسُئِلَ عَمَّا يُنْسَبُ «لِمُنْتَخَبِ الأَحْكَامِ » أَنْ لاَ يَمِينَ تَلْزَمُ مَنْ حَلَفَ عَلَى قَطْعِ رَحِمِه هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِه : لَمْ أَقِفُ عَلَى كَلاَمِ صَاحِبِ الْمُنْتَخَبِ هَذَا بِعَيْنِه وَلَكِنْ وَقَفْتُ عَلَى مَا يُوَافِقُهُ عَلَى خِلاَفٍ فِي الْمَسْأَلَةِ فِي غَيْرِه .

قَالَ ابْنُ رُشْد فِي «الْبَيَان» [1] فِي كِتَابِ الأَيْمَانَاتِ بِالطَّلاَقِ فِي رَسْمِ الطَّلاَق: وَقَالَ ابْنُ حَبِيب مِنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي مَسْأَلَة مَنْ قَالَ لِمَنْ نَازَعَهُ وَجَذَبَ ثَوْبَهُ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ لَوْ شَقَقْتَهُ لَشَقَقْتُ [ق/ ٢٩٤] جَوْفَكَ حَنَث ، عَنْ أَصْبَغ فِي «الْوَاضِحَة» وَحَكَى عَنْ مُقَابِله عَدَم الْحِنْث مُطْلَقًا عَنْ مَالِكٍ أَيْضًا فِي رِوَايَةِ ابْنِ الْمَاجِشُونَ عَنْهُ فِي «الْوَاضِحَة» . انْظُرْ (ح) .

قُلْتُ : فَإِذَا تَمَهَّدَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ فِيهَا خِلاَفٌ ، وَمَا يُنْسَبُ لِلْمُنْتَخَبِ وَافَقَ إِحْدَى الأَقْوَالِ الْمُتَقَدِّمَة لِقَوْلِهِ ـ أَيْ : ابْنِ رُشْدٍ ـ وَحَكَى مُقَابِلُهُ عَدَمُ الْحِنْث مُطْلَقًا عَنْ مَالِك .

وَيَدُلُّ عَلَى صِحَّة هَذَا الْقَوْل كَلاَمُ أَهْلِ الأُصُول: النَّهْيُ يَقْتَضِي فَسَادَ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ عَلَى تَفْصِيلٍ طَوِيلٍ فِيه ، وَلاَ شَكَّ أَنَّ الْحَلِفَ عَلَى قَطْعِ الرَّحِمِ مِنَ الْمَنْهِيِّ عَنْهُ ، وَكَذَا قَوْلُهُ فِي الْمَسْأَلَة الْمُتَقَدِّمَة : لَشَقَقْتُ جَوْفَكَ .

انْتَهَى كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) انظر : «البيان والتحصيل » (٦/ ٣٣ ، ٣٤) .

نَوَازِلُ النِّكَاحِ وَالْخِيَارِ وَالصَّدَاقِ وَالشُّرُوطِ

(٨١١) [١] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ نِكَاحِ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَتْ بِشَهَادَةِ غَيْرِ عُدُولٍ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ شَهَادَةَ غَيْرِ الْعُدُولِ مِنْ مَسْتُورٍ وَفَاسِقٍ عَدَمٌ ؛ وَلِذَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (إِشْهَادُ عَدْلَيْنِ) [١] . اهـ .

وَحِينَئِذٍ فَالْحُكْمُ فِيهِ مَا فِي «الْمِعْيَارِ» [٢] وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ [٣] عَنِ الْمَنَاكِحِ الَّتِي تَكُونُ فِي بَعْضِ الْحُصُونِ وَالْقُرَى وَلاَ يَشْهَدُ عَلَى ذَلِكَ إِلاَّ قَوْمٌ شِرَارٌ؟

فَأَجَابَ : لاَ يَجُوزُ هَذَا النِّكَاحُ وَيُفْسَخُ عَلَى كُلِّ حَالٍ إِلاَّ أَنْ يُسْتَدْرَكَ قَبْلَ الدُّخُولِ فَيَشْهَدُ عَلَى الْمَنَاكِحِ شَاهِدَانِ عَدْلاَنِ اهـ .

وَنَحْوُهُ فِي(ح) عَنِ السُّيُورِيِّ وَلَفْظُهُ : مَنْ طُلِّقَتْ ثَلاَثًا وَتَزَوَّجَهَا آخَرُ بِبَيِّنَةِ غَيْرِ عُدُولٍ وَأَقَامَ مَعَهَا شُهُوراً فَأَجَابَ: لاَ تَبْقَى مَعَ زَوْجِهَا وَلاَ تَحِلُّ لَهُ بِهَذَا النِّكَاحِ وَلَوْ حَصَّلُوا جَمَاعَةٌ كَثِيرَةٌ عِنْدَ الْعَقْدِ فَقَدْ أَجَبْتُ عَنْهُ قَبْلَ هَذَا. اهـ.

مَعْنَاهُ : أَنَّهُ أَجَابَ عَنْهُ بِجَوَازِهِ وَإِمْضَائِهِ .

وَفِي (ح) [٤] أَيْضًا : وَإِنْكَاحُ مُسْلِمٍ ذِمِّيَّةً بِشَهَادَةِ ذِمِّيَّيْنِ لَمْ يَجُزْ فَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ أَشْهَدَ الْمُسْلِمِينَ . اهـ .

وَفِيهِ أَيْضًا : وَإِذَا لَمْ يُوجَدْ عُدُولٌ اسْتَكْثَرُوا مِنَ الشُّهُودِ كَثَلاَثِينَ وَأَرْبَعِينَ .اهـ.

---

(١) مختصر خليل (ص/١٠٩) .

(٢) انظر : «المعيار» (٣/١٣٦) .

(٣) يعنى : ابن لبابة .

(٤) مواهب الجليل (٣/٤٠٩) .

وَقَدْ أَفْتَى الشَّرِيفُ حَمَى اللَّهُ فِي «نَوَازِله» بِصِحَّة نكَاحٍ وَقَعَ بِشَهَادَة غَيْرِ عُدُول كَالأَرْبَعَة وَالْخَمْسَة لكِنْ مَعَ تَعَذُّرِ الْعُدُول ، وَنَصُّ الْمُرَاد منْ كَلاَمه : اخْتَلَفَتْ أَئمَّتُنَا فِيمَا إِذَا تَعَذَّرَ الْعُدُولُ هَلْ يُكْتَفَى بِاثْنَيْنِ أَوْ لاَبُدَّ منَ الإِكْثَار وَقُلْنَا بِصحَّته عَمَلاً بِالأَوَّل وَلاَ يَخْفَى أَنَّ شَهَادَةَ الثَّلاَثِينَ مِنْ غَيْرِ الْعُدُول مَاضِيَةٌ وَلَوْ مَعَ وُجُود الْعَدْلَيْنِ لِكَوْنِهَا مُسْتَفِيضَةً .اهـ .

كَلاَمُهُ بِلَفْظِه وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٢) [٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِشَهَادَة وَاحد غَيْر عَدْل أَيَثْبُتُ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى أَنَّهُ لاَ يُفْسَخ أَيُجبَرُ الزَّوْجُ عَلَى الإِشْهَاد عَلَيْه قَبْلَ الدُّخُول أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَيْه فَإِنْ امْتَنَعَ منْهُ أَيَجبُ لِلْمَرْأَة عَلَيْه شَيءٌ منْ نصْف صَدَاق أَوْ غَيْره أَمْ لاَ؟ وَكَيْفَ الْحُكْمُ أَيْضًا إِذَا كَانَ الزَّوْجُ منْ أَهْلِ الغَصْب [ق/ ٢٩٥] وَالْفِسْق أَيُفْسَخُ النِّكَاحُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ شَهَادَةَ الْفَاسق عَدَمٌ وَلَوْ تَعَدَّدَ ؛ وَحِينَئِذ فَالْحُكْمُ فِي النِّكَاحِ أَنَّ الزَّوْجَ وَالْوَلِّي إِذَا لَقيَا عَدْلَيْنِ وَأَشْهَدَاهُمَا مَعًا عَلَى وُقُوعِ الْعَقْد كَفَى ذَلكَ فِي الْوُجُوب وَفَاتَهُمَا فعْلُ الْمَنْدُوب ، وَكَذَلك يَكْفي فِي الْوَاجب إِذَا لَقِيَ كُلُّ وَاحد منْهُمَا بانفرَاده عَدْلَيْن وَأَشْهَدَهُمَا عَلَى وُقُوع الْعَقْد بخلاَف لَوْ أَشْهَدَ أَحَدُهُمَا عَدْلَيْنِ ثُمَّ لَقيَهُمَا الآخَرُ وَأَشْهَدَهُمَا فَلاَ يَكْفِي ذَلكَ فِي الْوُجُوب لأَنَّهُ لاَبُدَّ منْ أَرْبَعَة عُدُول عنْدَ التَّفَرُّق : شَاهدَان عَلَى الزَّوَاجِ وَشَاهدَان عَلَى الْوَلِيِّ ، وَهَذَا بِالنِّسْبَة [للْمُجبِبها] (١) ، وَأَمَّا غَيْرُهَا فَإِنَّهُ لاَبُدَّ منْ شَاهدَيْنِ عَلَيْهَا أَيْضًا فَتَكُونُ الشُّهُودُ ستَّةً : اثْنَان عَلَى الزَّوْجِ وَاثْنَان عَلَى الْوَلِيِّ وَاثْنَان عَلَى الْمَرْأَة ، وَهَذه تُسَمَّى بِشَهَادَةِ الإِبْدَادِ : أَيْ : التَّفَرُّق كَمَا فِي شُرُوحِ أَئمَّتنَا .

وَالْحَاصلُ أَنَّ الإِشْهَادَ فِي نَفْسه وَاجِبٌ وَمُقَارَنَتُهُ لِلْعَقْدِ مَنْدُوبٌ فَقَطْ، فَإِنْ

(١) هكذا بالأصل .

حَصَلَ بَعْدَ الْعَقْدِ وَقَبْلَ الدُّخُولِ كَفَى فِي الْوُجُوبِ وَفَاتُهُمَا الْمَنْدُوبُ وَإِنَّمَا الْمُضِرُّ عَدَمُ الإِشْهَادِ أَصْلاً حَتَّى يَحْصُلَ الدُّخُولُ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : وَفُسِخَ إِنْ دَخَلاَ بِلاَه . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَهَلْ يُجْبَرُ الزَّوْجُ عَلَى الإِشْهَادِ ؟ إِلَخْ .

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ يُجْبَرُ عَلَيْهِ إِذَا أَرَادَ الدُّخُولَ وَإِنْ لَمْ يُرِدْهُ فَلاَ يُجْبَرُ عَلَيْهِ لأَنَّهُ إِنْ شَاءَ طَلَّقَهَا وَيَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ كَمَا فِي «مُخْتَصَرِ الْبَرْزَلِيِّ»(١) عَنْ مَسَائِلِ الرماح وَلَفْظُهُ : إِنَّ النِّكَاحَ يَنْعَقِدُ بِالْقَوْلِ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ جَمِيعُ الأَحْكَامِ مِنَ النِّكَاحِ الْمَشْهُودِ بِهِ لاَ فِي خُلْوَتِهَا وَوَطْئِهَا فَلاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِإِشْهَادٍ. اهـ. وَاعْلَمْ يَا أَخِي أَنَّهُ بَلَغَنِي مِنْ بَعْضِ النَّاسِ أَنَّ كَيْفِيَّةَ مَسْأَلَتِكُمْ أَنَّ إِذْنَ الْمَرْأَةِ أَوْ وَلِيِّهَا فِي الْعَقْدِ هُوَ الَّذِي لَمْ يَشْهَدْ عَلَيْهِ إِلاَّ وَاحِدٌ غَيْرُ عَدْلٍ وَأَمَّا الْعَقْدُ فَقَدْ حَضَرَتْهُ جَمَاعَةٌ كَثِيرَةٌ وَحِينَئِذٍ فَلاَ خَلَلَ فِي النِّكَاحِ مِنْ جِهَةِ الشَّهَادَةِ عَلَى الْعَقْدِ لِوُقُوعِهِ بِحَضْرَةٍ مُسْتَفِيضَةٍ وَيَكُونُ الْحُكْمُ فِيهِ حِينَئِذٍ مَا نَقَلَهُ (عج) عَنِ ابْنِ رُشْدٍ وَلَفْظُهُ : إِذَا زَوَّجَ الْوَلِيُّ الْبِكْرَ أَوِ الثَّيِّبَ أَوِ ابْنَهُ الْكَبِيرَ أَوْ أَجْنَبِيًا فَإِنْ زَعَمَ أَنَّهُ أَذِنَ لَهُ فَلاَ خِلاَفَ أَنَّ النِّكَاحَ لاَ يُفْسَخُ حَتَّى يَقْدَمَ الْغَائِبُ فَإِنْ صَدَّقَهُ جَازَ النِّكَاحُ وَإِنْ بَعُدَ ، وَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهُ لَكِنْ قَالَ أَرْضَى فَإِنْ قَرُبَ جَازَ النِّكَاحُ وَإِنْ بَعُدَ لَمْ يَجُزْ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَإِنْ زَعَمَ حَالَ الْعَقْدِ أَنَّهُ لَمْ يَأْمُرْهُ وَأَنَّهُ مُفْتَاتٌ فَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ ، وَلاَ خِلاَفَ فِي ذَلِكَ أَحْفَظُهُ . اهـ . وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ أَفْتَيْتُ عَلَيْهَا وَصَحَّ إِنْ قَرُبَ رِضَاهَا بِالْبَلَدِ وَلَمْ يُقِرَّ بِهِ حَالَ الْعَقْدِ)(٢) . اهـ . وَحِينَئِذٍ فَإِنْ تَوَفَّرَتْ هَذِهِ الشُّرُوطُ فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ وَيَجُوزُ لِلزَّوْجِ الدُّخُولُ عَلَى زَوْجَتِهِ بِلاَ إِشْهَادٍ أَيْضًا لِشَهَادَةِ الاسْتِفَاضَةِ [ق/ ٢٩٦] عَلَى الْعَقْدِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا وُجُوبُ نِصْفِ الصَّدَاقِ عَلَيْهِ إِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ

---

(١) انظر : «فتاوى البرزلي » (٢/ ١٧٥) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

جَميعُهُ إنْ طَلَّقَهَا بَعْدهُ ، وَإِنْ اخْتَلَّتْ الشُّرُوطُ أَوْ بَعْضُهَا فَالنِّكَاحُ فَاسدٌ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ إِذَا طَلَّقَـهَا قَـبْلَ الدُّخُول فَـلاَ شَيءَ لَهَا لِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَسَـقَطَ بِالْفَـسْخِ قَبْلَهُ كَطَلاَقـه ، وَإِنْ طَلَّقَهَـا بَعْدَ الدُّخُـول فَلَهَا الْمُـسَمَّى لِقَوْلِ الـشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَمَا فُسِخَ بَعْدَهُ فَالْمُسَمَّى وَإِلاَّ فَصَدَاقُ الْمِثْلِ) (١) . اهـ . وَأَمَّا قَوْلُكُمْ: وَكَيْفَ الْحُكْمُ إِذَا كَانَ الزَّوْجُ مِنْ أَهْلِ الْغَصْبِ ؟

فَجَوَابُهُ : أَنَّ أَئِمَّـتَنَا اخْتَلَفَتْ فِي نِكَاحِ الْفَاسِقِ بِجَارِحَـةٍ ؛ فَمِنْهَا مَنْ ذَهَبَ إِلَى جَوَازِه وَصِحَّته كَالْفَاكِهَانِيِّ وَهُوَ الْمَشْهُورُ الَّذي يَدُلُّ عَلَيْهِ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَلَهَا وَلِلْوَلِيِّ تَرْكُهَا) كَمَا فِي (عج) ، وَمِنْهَـا مَنْ ذَهَبَ لِفَسَاده كَابْنِ بَشِيرٍ وَنَقَلَهُ عَنْهُ ابْنُ الْحَاجِب أَشَارَ لَهُ بِقَـوْله قَالَ ابْنُ بَشِيرٍ (٢) : لاَ خِلاَفَ مَنْصُوصٌ فِي أَنَّ لِلزَّوْجَةِ وَلِمَنْ قَامَ لَهَا فَسْخُ نِكَاحِ الْفَاسِقِ . اهـ .

«التَّوْضِيحُ » عَنْ ابْنِ بَشِيرٍ : وَكَانَ بَعْضُ أَشْيَاخِي يَهْرُبُ مِنْ الْفَتْوَى فِي هَذَا وَأَرَى أَنَّ ذَلِكَ يُؤَدِّي إِلَى فَسْخِ كَثِيرٍ مِنْ الأَنْكِحَةِ . اهـ .

وَمِنْ الأَئِمَّة مَـنْ قَالَ : إِنَّ الأَقْرَبَ التَّـفْصِيلُ فِي ذَلِكَ ؛ فَإِنْ خِيـفَ خَلَفُهُ بِطَلاَقِهَا وَحِنْثِه وَيَتَمَادَى مَعَهَـا فِي الْحَرَامِ أَوْ تَطَبُّعِهَا بِطَبَائِعه فُسِخَ النِّكَاحُ ، وَإِنْ كَانَ فِسْقُهُ بِضَيَاعِ الصَّلَوَات وَمَنْعِ الْوَاجِـبَات وَالْخَوْضِ فِي الْبَاطِلِ وَنَحْوِهِمَا مِمَّا لاَ يَتَعَلَّقُ بِالزَّوْجَـة فَلاَ يُوجِبُ ذَلِكَ فَـسْخَهُ بَعْـدَ الْوُقُوعِ . اهـ . انْظُرْ «حَاشِـيَةَ حم»، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٣) [٣] سُؤَالٌ عَنْ نِكَـاحِ الْهَزْلِ هَلْ هُوَ لاَزِمٌ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى لُزُومـه فَهَلْ يَجُوزُ الْوَطْءُ فيه أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَزِمٌ كَمَـا رَوَاهُ التِّرْمِـذِيُّ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ بِقَـوْلِه : «ثَلاَثٌ

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٣) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٦١) .

هَزْلُهُنَّ جِدٌّ وَجِدُّهُنَّ جِدٌّ : النِّكَاحُ وَالطَّلَاقُ وَالرَّجْعَةُ » (١) ، وَفِي رِوَايَةٍ : «وَالْعِتْقُ » . اهـ .

وَإِلَيْهِ يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَلَزِمَ وَإِنْ لَمْ يَرْضَ) (٢) . اهـ . وَهَذَا هُوَ الْمُعْتَمَدُ وَلَوْ قَامَتْ قَرِينَةٌ عَلَى إِرَادَةِ الْهَزْلِ مِنَ الْجَانِبَيْنِ كَمَا فِي (عج) .

وَأَمَّا تَمْكِينُهُ مِنْهَا فَذَهَبَ أَبُو عِمْرَانَ إِلَى أَنَّهُ يُمَكَّنُ مِنْهَا ، وَذَهَبَ أَبُو الْحَسَنِ إِلَى أَنَّهُ لاَ يُمَكَّنُ مِنْهَا وَيَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ ، وَقَوْلُ أَبِي عِمْرَانَ أَنَّهُ يُمَكَّنُ مِنْهَا ظَاهِرُهُ أَنَّهُ لَهُ وَطْؤُهَا ، وَهُوَ مُشْكِلٌ إِذْ مَعَ إِقْرَارِهِ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ النِّكَاحَ كَيْفَ يَسُوغُ لَهُ وَطْؤُهَا إِلاَّ أَنْ يُحْمَلَ قَوْلُهُ : (يُمَكَّنُ مِنْهَا) بِمَعْنَى أَنَّهُ لاَ يُمْنَعُ مِنْهَا بِحَسَبِ الظَّاهِرِ وَفِيهِ شَيْءٌ . اهـ .

وَقَالَ (عبق) (٣) : بَلْ لاَ شَيْءَ فِيهِ مَعَ مَا جَعَلَ الشَّرْعُ مِنْ لُزُومِهِ لِلْمَازِحِ ، وَفِي «حَاشِيَةِ الْمَشْدَالِيِّ» [ق/ ٢٩٧] عَلَى «الْمُدَوَّنَةِ» عِنْدَ قَوْلِهَا : (لَيْسَ فِيهِنَّ لَعِبٌ) (٤) مَا نَصُّهُ : الْقَابِسِي : مَعْنَاهُ ادَّعَى الْهَزْلَ بَعْدَ الرِّضَا ، وَأَمَّا إِنْ عُلِمَ الْهَزْلُ ابْتِدَاءً فَلاَ يَلْزَمُ ، وَلاِبْنِ الْقَاسِمِ نَحْوُهُ ، وَمِثْلُهُ لِلَّخْمِيِّ فِي كِتَابِ الْغَرَرِ

---

(١) أخرجه أبو داود (٢١٩٤) والترمذي (١١٨٤) وابن ماجه (٢٠٣٩) وسعيد بن منصور (١٦٠٣) والحاكم (٢٨٠٠) والدارقطني (٣/ ٢٥٦) والبيهقي في «الكبرى» (١٤٧٧٠) والطحاوي في «شرح المعاني » (٤٢٩٧) وابن الجارود في «المنتقى» (٧١٢) وابن الجوزي في «التحقيق» (١٧١١) والمزي في «تهذيب الكمال» (١٧/ ٥٣) من حديث أبي هريرة ﷺ .

قال الترمذي : حسن غريب .

وقال الحاكم : صحيح الإسناد .

وقال الألباني : حسن .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٣) شرح الزرقاني (٣/ ٣٠٣) .

(٤) انظر : «الموطأ » (١١٤٤) و «المدونة» (٤/ ١٩٨) من كلام سعيد بن المسيب رحمه الله تعالى.

وَغَيْرِهِ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٤) [٤] سُؤَالٌ عَنْ نكَاحٍ صَرَّحَ الْعَاقِدُ فِيهِ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ بالإيجَابِ دُونَ الْقَبُولِ بِأَنْ قَالَ : أُشْهِدُكُمْ أَنَّ فُلاَنَ بْنَ فُلاَنٍ أَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِفُلاَنَةَ بنْت فُلاَنٍ فَزَوَّجْنَاهُ إِيَّاهَا بِتَوْكِيلِ وَكِيلهِمَا وَتَفْوِيضِهِمَا إِلَى الْعَقْدِ عَلَى صَدَاقٍ كَذَا وَكَذَا نِصْفُهُ حَالٌّ وَنِصْفُهُ مُؤَجَّلٌ عَلَيْهِ إِلَى كَذَا . هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ الْعَلاَّمَةُ الشَّرِيفُ مُحَمَّدُ بْنُ فَاضِلٍ الشَّرِيف فَأَجَابَ: بِأَنَّ نكَاحَ أَهْلِ الْبَلَدِ الْمَسْئُولِ عَنْ أَنْكحَتِهِمْ صَحِيحٌ لأَنَّ الْمُفَوَّضَ إِلَيْهِ الْعَقْدُ مِنْ طَرَفَيْنِ نَائِبٌ عَنْهُمَا بِقَوْلِهِ : أُشْهِدُكُمْ . . . إِلَى آخِرِ كَلاَمِهِ .

الْمَنْقُولُ فِي السُّؤَالِ صِيغَةٌ مُوفِيَةٌ بَعْدَ النِّكَاحِ إِيجَابًا وَقَبُولاً ؛ إِذْ لاَ يُشْتَرَطُ فِي الْقَبُولِ لَفْظُ قَبِلْتُ وَنَحْوُهُ بَلْ يُكْتَفَى بِكُلِّ مَا يَدُلُّ عَلَيْهِ وَلَوْ السُّكُوتِ كَمَا نَبَّهَ عَلَيْهِ الْعَلاَّمَةُ (عج) ؛ انْظُرْ فِيهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٥) [٥] سُؤَالٌ عَنْ يَتِيمَةٍ لاَ وَصِيَّ وَلاَ مقدم عَلَيْهَا فَزَوَّجَتْهَا أُمُّهَا لِمَوْلَى بِغَيْرِ إِذْنِ أَحَدٍ مِنْ قَبِيلَتِهَا لأَنَّهَا مُتَوَطِّنَةٌ فِي غَيْرِ قَبِيلَتِهَا ، ثُمَّ جَاءَ رَجُلٌ مِنْ رُؤَسَاءِ قَبِيلَتِهَا مُسَافِرًا لِلْمَحَلَّةِ الَّتِي هِيَ بِهَا وَفَسَخَ النِّكَاحَ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ زَوَّجَهَا الرَّجُلُ الْمَذْكُورُ وَالأُمُّ أَيْضًا لِلزَّوْجِ الْمَذْكُورِ ، فَلَمَّا بَلَغَتْ الْيَتِيمَةُ انْتَقَلَتْ إِلَى قَبِيلَتِهَا وَنَفَرَتْ مِنْ الزَّوْجِ وَطَلَبَتْ الْفُرَاقَ عَلَى أَنْ تَرُدَّ لَهُ مَا دَفَعَ لَهَا مِنْ صَدَاقٍ فَأَبَى وَامْتَنَعَ وَلَمْ يَسْتَنِدْ مَنْ تَزَوَّجَتْ بِأَمْرِهِ عَلَى تَمَامِ الشُّرُوطِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (إِلاَّ يَتِيمَةٌ خِيفَ فَسَادُهَا) [١] ... إِلَخْ . وَغَيْرُهُ مِمَّا عَلَيْهِ الْمُتَأَخِّرُونَ أَيُفْسَخُ هَذَا النِّكَاحُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُفْسَخُ وَلَوْ تَوَفَّرَتْ فِيهِ الشُّرُوطُ الَّتِي ذَكَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَغَيْرُهُ مِمَّا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

عَلَيْـه الْمُتَـأَخِّـرُونَ ، وأَحْرَى إِنْ لَمْ تَتَـوَفَّرْ لأَنَّ الرِّوَايَةَ الْـمَشْـهُورَةَ عَنْ مَـالِكٍ الْمَرْجُـوعَ إِلَيْهَـا مَنْعُ تَزْوِيجِهَـا قَبْلَ الْبُلُـوغِ وَلِذَا اقْتَصَـرَتْ عَلَيْهِ «الْمُـدَوَّنَةُ» فِي مَوْضِعَيْنِ :

أَحَدُهُمَـا : قَـوْلُهَا : وَلاَ تُزَوَّجُ الْيَـتِمَةُ الَّـتِي يُوَلَّى عَلَيْهَا حَـتَّى تَبْلُغَ وَتَأْذَنَ بِذَلِكَ لأَنَّ النَّبِيَّ ﷺ أَمَـرَ باسْتِئْـذَانِ الْيَتِيـمَةِ وَلاَ إِذْنَ إِلاَّ لِلْبَـالِغِ . اهـ الثَّانِي : قَـوْلُهَـا: وَلَيْسَ لأَحَدٍ أَنْ يُزَوِّجَ طِـفْلَةً قَبْـلَ بُلُوغِهَـا مِنْ قَـاضٍ وَوَصِيٍّ إِلاَّ أَبٌ وَحْـدَهُ. اهـ.

وَاقْتَصَرَ عَلَيْهَا صَاحِبُ «الرِّسَالَةِ » بِقَوْلِه [١] : وَلِلْوَصِيِّ أَنْ يُزَوِّجَ [طِفْلاً][٢] فِي وِلاَيَتِهِ وَلاَ يُزَوِّجَ الصَّغِيرَةَ إِلاَّ أَنْ يَأْمُرَهُ الأَبُ بِنِكَاحِهَا . اهـ .

وَصَـدَّرَ بِهَـا أَيْضًـا ابْنُ الْحَـاجِبِ أَشَـارَ لِذَلِكَ بِقَـوْلِهِ [٣] : وَرَجَعَ مَـالِكٌ [ق/ ٢٩٨] إِلَى أَنَّهُ لاَ تُزَوَّجُ الْيَتِيمَةُ قَبْلَ الْبُلُوغِ . اهـ .

وَفِي «التَّوْضِيحِ » : الرِّوَايَةُ الْمَشْهُورَةُ أَنَّهَا لاَ تُزَوَّجُ إِلاَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ .

قَالَ الأُسْتَاذُ أَبُو بَكْرٍ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ الصَّحِيحُ .

وَقَالَ الْقَاضِي أَبُو مُحَمَّـد : وَهُوَ أَظْهَرُ الأَقْوَال وَأَصَحُّ الرِّوَايَاتِ وَالَّذِي يُفْتَى بِهِ وَإِلَيْهِ رَجَعَ مَالِكٌ ، إِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ كَلاَمِ الأَئِمَّةِ . اهـ .

فَإِنْ تَزَوَّجَتْ عَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ فَـقَدْ ذَكَرَ أَبُو الْحَسَنِ فِي «تَقْيِيـدِه الْمُدَوَّنَةَ » فِـي الْمَسْـأَلَةِ السَّابِقَةِ أَقْـوَالاً ؛ وَمَشْهُورُهَـا : فَسْخُ النِّكَاحِ وَإِنْ طَالَ أَوْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَرَضِـيَتْ بِزَوْجِهَـا كَمَـا لابْنِ حَـبِيبٍ فِي «الْـوَاضِحَـةِ» وَعَزَاهُ لِمَـالِكٍ وَأَصْحَابِه . اهـ .

---

(١) انظر : «الرسالة» (ص/ ١٩٧) .

(٢) في «الرسالة» : الطفل .

(٣) «جامع الأمهات» (ص/ ٢٥٦) و «المدونة» (٤/ ١٥٩) .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا ظَهَرَ لَكَ فَسْخُ نِكَاحِ هَذه الْيَتِيمَة أَبَدًا وَلَوْ كَانَتْ رَاضِيَةً بِالزَّوْجِ ، وَفَسْخُهُ : طَلَاقٌ ، لاخْتِلَاف أَئِمَّتِنَا فِي جَوَازِ نِكَاحِهَا قَبْلَ الْبُلُوغِ ؛ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَهُوَ طَلَاقٌ إِنْ اخْتُلِفَ فِيه)[1] . اهـ .

وَفِي (ق)[2] : أَنَّهُ يَكْفِي فِي فَسْخِ النِّكَاحِ الْمُخْتَلَف فِيه تَرَاضِي الزَّوْجَيْنِ أَوْ الزَّوْجِ وَالْوَلِيِّ عَلَى الْفَسْخِ وَإِنْ لَمْ يَحْصُلْ تَرَاضٍ فَالْحَاكِمُ . اهـ . فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا فَلَيْسَ إِلاَّ أَنَّ هَذه الْيَتِيمَة تَرْفَعُ أَمْرَهَا لِحَاكِمِ مَحَلَّتِهَا أَوْ عُدُولِهَا عِنْدَ تَعَذُّرِ الْحَاكِمِ لِعَدَمِ تَرَاضِي الزَّوْجَيْنِ عَلَى الْفَسْخِ ، وَيَفْسَخُ النِّكَاحَ مَنْ رَفَعَتْ إِلَيْه أَمْرَهَا، وَتَعْتَدُّ حِينَئِذٍ ، فَإِنْ انْقَضَتْ حَلَّتْ لِلأَزْوَاجِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٦) [٦] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ التَّعْرِيضِ بِالْخِطْبَة لِلرَّجْعِيَّة ؟

جَوَابُهُ : أَجَازَهُ ابْنُ عَبْد السَّلَامِ وَقَالَ : إِنَّهُ الْمَذْهَبُ ، وَقَالَ الْقُرْطُبِي[3] : لاَ يَجُوزُ فِيهَا إِجْمَاعًا لأَنَّهَا كَالزَّوْجَةِ ، كَمَا فِي «حَاشِيَة» (حم) اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨١٧) [٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ أَفْسَدَ امْرَأَةً عَلَى زَوْجِهَا حَتَّى فَارَقَهَا وَتَزَوَّجَ بِهَا بَعْدهُ أَيَصِحُّ نِكَاحُهُ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى أَنَّهُ صَحِيحٌ أَيَجُوزُ ابْتِدَاءً أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ صَحِيحٌ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَلاَ يَجُوزُ ابْتِدَاءً كَمَا أَفْتَى بِه غَيْرُ وَاحِدٍ ، وَمَا وَقَعَ فِي عِبَارَة بَعْضِهِمْ مِنْ الذَّهَابِ إِلَى فَسَاده لاَ يُعَوَّلُ عَلَيْه كَمَا فِي «نَوَازِل » (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٤٤٧) .

(٣) انظر : «تفسير القرطبي » (٣/ ١٧٨) في تفسير قوله تعالى : ﴿وَلا جُنَاحَ عَلَيْكُمْ فِيمَا عَرَّضْتُم بِهِ مِنْ خِطْبَةِ النِّسَاءِ﴾ إلى قوله : ﴿مَّعْرُوفًا﴾ [البقرة : ٢٣٥] .

(٨١٨) [٨] سُؤَالٌ عَنْ مُجْبَرَةٍ قَطَعَ أَبُوهَا عَنْهَا النَّفَقَةَ أَتَتَزَوَّجُ بِغَيْرِ إِذْنِهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ق) [(١)] : لاَ خِلاَفَ أَنَّهَا تَتَزَوَّجُ إِذَا قَطَعَ الأَبُ عَنْهَا النَّفَقَةَ وَخَشِيَ عَلَيْهَا الضَّيعَةَ وَإِنْ كَانَتْ قَبْلَ الْبُلُوغِ ، وَالْمَشْهُورُ : أَنَّهُ لاَ يُزَوِّجُهَا إِلاَّ السُّلْطَانُ وَقِيلَ : يُزَوِّجُهَا الْوَلِيُّ لأَنَّ أَبَاهَا صَارَ كَالْمَيِّتِ . اهـ .

وَفِي (عج) : إِنَّ الْوَاوَ فِي [ق/ ٢٩٩] قَوْلِهِ : (وَخَشِيَ عَلَيْهَا الضَّيْعَةَ) بِمَعْنَى أَوْ ، وَهُوَ مِنْ عَطْفِ الْعَامِّ عَلَى الْخَاصِّ ، وَزَادَ (عج) : أَنَّهَا تُزَوَّجُ وَلَوْ لَمْ تَطْلُبْهُ وَإِنْ لَمْ تَبْلُغْ عَشْراً وَلاَ أَذِنَتْ بِالْقَوْلِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٨١٩) [٩] سُؤَالٌ عَنْ أَبِي الْبِكْرِ إِذَا وَكَّلَ أَحَدًا عَلَى تَزْوِيجِهَا هَلْ عَلَى الْوَكِيلِ أَنْ يَسْتَأْذِنَهَا عِنْدَ الْعَقْدِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) نَاقِلاً عَنْ أَبِي عَفِيف : إِنَّهُ لاَ يُزَوِّجُهَا إِلاَّ بِسَمَاعٍ مُعَيَّنٍ بِرِضَاهَا ، إِلاَّ أَنْ يَقُولَ الأَبُ فِي تَوْكِيلِهِ لَهُ : أَنَّهُ وَكَّلَهُ وَكَالَةً تَامَّةً مُفَوَّضَةً أَقَامَهُ فِيهَا مَقَامَ نَفْسِهِ وَأَنْزَلَهُ مَنْزِلَتَهُ فَلاَ يَحْتَاجُ حِينَئِذٍ لِسَمَاعٍ مِنْهَا .

وَقَالَ عَبْدُ الْمَلِكِ وَالتُّونِسِيُّ : إِنَّهُ لاَ يَسْتَأْذِنُهَا وَلاَ يَسْمَعُ مِنْهَا وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الأَبُ حَاضِراً أَوْ وَكَّلَ وَغَابَ .

ابْنُ عَاتٍ : وَدُخُولُ الْخِلاَفِ فِي غَيْبَتِهِ أَحْرَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٠) [١٠] سُؤَالٌ عَنْ بِكْرٍ بَالِغٍ مُهْمَلَةٍ وَلَهَا جَدٌّ لأَبٍ فِي غَيْرِ بَلَدِهَا بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا مَسَافَةٌ تَزِيدُ عَلَى ثَلاَثِ لَيَالٍ وَأَرْسَلَتْ إِلَيْهِ لِيَأْذَنَ لَهَا فِي التَّزْوِيجِ بِأَنْ يُوَكِّلَ أَحَدًا عَلَى تَزْوِيجِهَا فَامْتَنَعَ مِنْ ذَلِكَ هَلْ إِذَا دَعَتْ لِكُفْؤٍ أَيَجُوزُ زَوَاجُهَا دُونَ إِذْنِهِ أَمْ لاَ؟

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٤٢٨) .

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يُزَوِّجُهَا حَاكِمُ بَلَدِهَا بَعْدَ إِثْبَاتِ غَيْبَةِ وَلِيِّهَا الْمَذْكُورِ عِنْدَهُ وَالْمَسَافَةُ الْمَذْكُورَةُ وَالْكَفَاءَةُ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مُشَبِّهًا بِتَزْوِيجِ الْحَاكِمِ بِقَوْلِهِ : (كَغَيْبَةِ الأَقْرَبِ الثَّلاَثَ) (١) . اهـ .

وَالْمُرَادُ بِالأَقْرَبِ فِي كَلاَمِهِ غَيْرُ الْمُجْبَرِ كَمَا فِي شُرُوحِهِ (٢) ، وَمَا فَوْقَ الثَّلاَثِ كَالثَّلاَثِ فَإِنَّهُ يَنْتَقِلُ الْحَقُّ لِلأَبْعَدِ بَعْدَ الإِرْسَالِ إِلَيْهِ فَإِنْ حَضَرَ وَإِلاَّ زَوَّجَهَا الأَبْعَدُ ؛ فَفِي ابْنِ الْحَاجِبِ (٣) : إِنْ كَانَ الْوَلِيُّ غَائِبًا فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ :

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٢) قال الحطاب : وأما قوله : (كغيبة الأقرب الثلاث) يعني : أن المرأة إذا كان لها وليان أحدهما أقرب من الآخر فالولاية للأقرب فإذا غاب هذا الأقرب فهل يسقط حقه وتنتقل الولاية للأبعد أم لا ؟ قال المصنف : إن كانت غيبته على مسافة ثلاث ليال يريد فأكثر فإن الولاية تنتقل للحاكم لا للأبعد لأن غيبة الأقرب لا تسقط حقه والحاكم وكيل الغائب، وهذا معنى قوله : (كغيبة الأقرب الثلاث) .
ومفهومه : أنه لو كانت غيبة الأقرب على مسافة أقل من ثلاث ليال لا تنتقل الولاية للحاكم وهو كذلك إلا أن المصنف لم يذكر ما يفعل والحكم في ذلك أنه يرسل للولي ويعلمه .
قال ابن عرفة : وقرب غيبة الولي كحضوره وبعيدها .
قال الشيخ : روى ابن وهب : إن بعدت غيبة الولي زوج السلطان ، ثم قال : وفي كون السلطان بغيبة الأقرب أحق من الأبعد أو العكس قولها ونقل اللخمي . انتهى .
وانظر إذا أسر الأقرب غير الأب أو فقد .
وظاهر كلام الشيخ زروق في «شرح الإرشاد» أن الولاية تنتقل للأبعد ونصه فإن أسر أو فقد انتقل للأبعد وإن كان مجبرا على المشهور .
المتيطي: وبه القضاء . اهـ .
ويمكن أن يحمل كلام المصنف على ذلك ويكون قوله : (وإن أسر) أي الأب أو الولي الأقرب انتقلت الولاية للأبعد فتأمله والله أعلم .
وفرع : قال المتيطي : إذا زوج الحاكم فإن كانت بكراً ذكرت معرفة الشهود أن النكاح نظر لها وأن الصداق مهر مثلها كما يفعل في الوصي إذا لعلة واحدة ولا ينبغي أن يذكر في هذا النظر أنه ثبت عنده شيء مما يجب كما يفعل في إنكاحه لها غيره فانظره «مواهب الجليل» (٣/ ٤٣٧ ـ ٤٣٨) .

(٣) جامع الأمهات (ص/ ٢٥٨) .

الْحَاكِمُ كَالْوَلِيِّ وَيَبْعَثُ إِلَيْهِ فِيمَا قَرُبَ . اهـ .

فَإِنْ تَعَذَّرَ الْحَاكِمُ بِبَلَدِهَا فَإِنَّهَا تُوَكِّلُ أَحَدًا شَاءَتْهُ مِنَ الْمُسْلِمِينَ يُزَوِّجُهَا مِمَّنْ دَعَتْ إِلَيْهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾ [التوبة: ٧١]، وَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (فَوِلَايَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ) (١) . اهـ .

وَأَمَّا إِرْسَالُ الْجَدِّ بِعَضْلِهَا مِنَ التَّزْوِيجِ فَلَا عَمَلَ عَلَيْهِ شَرْعًا لِانْتِقَالِ وِلَايَتِهِ عَنْهَا بِبُعْدِ غَيْبَتِهِ لِلْحَاكِمِ أَوْ لِلْوِلَايَةِ الْعَامَّةِ عِنْدَ تَعَذُّرِ الْحَاكِمِ ، بَلْ وَلَوْ حَضَرَ وَعضلها وَظَهَرَ أَنَّهُ غَيْرُ صَوَابٍ ، زَوَّجَهَا الْحَاكِمُ ، كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَعَلَيْهِ الإِجَابَةُ لِكُفْؤٍ ، وَكُفْؤُهَا أَوْلَى فَيَأْمُرُهُ الْحَاكِمُ ثُمَّ زَوَّجَ) (٢) . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢١) [١١] سُؤَالٌ عَنْ مُجْبَرَةٍ ذَاتِ أَبٍ وَغَابَ عَنْهَا مَسَافَةَ عَشْرَةِ أَيَّامٍ أَيُزَوِّجُهَا الْحَاكِمُ أَمْ لَا ؟

جَوَابُهُ : لَا يُزَوِّجُهَا [ق/ ٣٠٠] الْحَاكِمُ وَلَا غَيْرُهُ ، وَإِنْ زَوَّجَهَا فُسِخَ أَبَدًا وَلَوْ وَلَدَتْ الأَوْلَادَ وَأَجَازَهُ الأَبُ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَفُسِخَ تَزْوِيجِ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ ابْنَتَهُ فِي كَعَشْرٍ) (٣) . اهـ .

زِيَادَةٌ لِلإِفَادَةِ : وَإِنْ كَانَتْ مَسَافَةَ غَيْبَةِ الأَبِ الْمُجْبِرِ كَإِفْرِيقِيَّةَ مِنْ مِصْرَ وَذَلِكَ مَسَافَةَ ثَلَاثَةِ أَشْهُرٍ وَهَذَا عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْمَسَافَةِ مِنْ مِصْرَ وَكَإِفْرِيقِيَّةَ مِنَ الْمَدِينَةِ وَذَلِكَ مَسَافَةُ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ هَذَا عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ ابْتِدَاءَ الْمَسَافَةِ مِنَ الْمَدِينَةِ : زَوَّجَهَا الْحَاكِمُ وَلَوْ لَمْ يَتَوَطَّنْ الأَبُ إِفْرِيقِيَّةَ كَمَا تُؤُوِّلَتْ «الْمُدَوَّنَةُ» عَلَى ذَلِكَ ، وَتُؤُوِّلَتْ أَيْضًا عَلَى اشْتِرَاطِ الاسْتِيطَانِ بِالْفِعْلِ لَهُ وَلَا

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .
(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .
(٣) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

يَكْفِي مَظَنَّتُهُ كَمَا أَشَارَ لِجَمِيعِ ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَزَوَّجَ الْحَاكِمُ فِي كَإِفْرِيقِيَّةٍ وَظَهَرَ مِنْ مِصْرَ) [١] وَتُؤُوِّلَتْ أَيْضًا بِالاسْتِيطَانِ . اهـ .

وَإِنْ كَانَ بِمَحَلٍّ مَسَافَتُهُ فَوْقَ عَشْرَةٍ وَنَحْوِهَا وَدُونَ ثَلاَثَةٍ أَوْ أَرْبَعَةٍ فَلاَ يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ أَنْ يُزَوِّجَهَا ، وَلَكِنَّهُ يَصِحُّ بَعْدَ الْوُقُوعِ كَمَا فِي (عج) وَقَالَ : إِنَّ عَلَيْهِ غَيْرَ وَاحِدٍ مِنْ مَشَائِخِهِ قَائِلِينَ إِنَّ كَلاَمَ «التَّوْضِيحِ » يُفِيدُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٢) [١٢] سُؤَالٌ عَنْ الْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ أَجَازَ مُجْبَرٌ فِي ابْنٍ وَأَخٍ) [٢] .. إِلَخْ وَبَيْنَ قَوْلِهِ : (وَفَسْخُ تَزْوِيجِ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ ابْنَتَهُ فِي كَعَشْرٍ)[٣] .

جَوَابُهُ : إِنَّ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا : أَنَّ الْمُجْبَرَ فِي الْمَسْأَلَةِ الأُولَى فَوَّضَ أَمْرَهُ لِمَنْ ذُكِرَ بِالنَّصِّ أَوْ الْعَادَةِ لَكِنَّهُ لَمْ يُصَرِّحْ لَهُ بِالنِّكَاحِ وَثَبَتَ التَّفْوِيضُ بِالْبَيِّنَةِ لاَ بِقَوْلِ الْمُجْبَرُ فَلِهَذَا مَضَى النِّكَاحُ أَبَدًا وَلَوْ وَلَدَتْ الْمَرْأَةُ الأَوْلاَدَ وَأَجَازَهُ الأَبُ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٣) [١٣] سُؤَالٌ عَنْ ثَيِّبٍ رَجَعَتْ لأَبِيهَا بِطَلاَقٍ أَوْ مَوْتٍ فَهَلْ لَهُ جَبْرُهَا بَعْدَ الْبُلُوغِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ اخْتُلِفَ فِي ذَلِكَ ؛ فَذَهَبَ سَحْنُونُ : إِلَى أَنَّ لَهُ جَبْرَهَا بَعْدَ بُلُوغِهَا ، وَذَهَبَ أَشْهَبُ : إِلَى أَنَّهُ لاَ يُجْبِرُهَا ، وَرَجَّحَهُ اللَّخْمِيُّ . انْظُرْ (ق)[٤] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) المصدر السابق .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٣) المصدر السابق .

(٤) التاج والإكليل (٣/ ٤٢٨) .

(٨٢٤) [١٤] سُؤَالٌ عَنْ ابْنَة الْمَجْنُون الْمُجْبَرَة أَتُزَوَّجُ قَبْلَ بُرْئِه أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ ؛ إِذْ بُرْؤُهُ مَرْجُوٌّ ، وكَذَلِكَ لاَ تُزَوَّجُ ابْنَةُ مَحْبُوسٍ قَبْلَ خُرُوجِهِ مِنْ الْحَبْسِ لأَنَّ خُرُوجَهُ مَرْجُوٌّ . انْظُرْ (س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٥) [١٥] سُؤَالٌ عَنْ أَمَة طَالَتْ غَيْبَةُ سَيِّدِهَا وَأَعْضَلَهَا مِنْ التَّزْوِيجِ أَيَجُوزُ لأَحَد أَنْ يُزَوِّجَهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ ، كَمَا فِي (ح) عَنْ أَبِي الْحَسَنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٦) [١٦] سُؤَالٌ عَنْ أَمَة مُشْرَكَة وَزَوَّجَهَا أَحَدُ الشُّرَكَاء بِغَيْرِ إِذْنِ شُرَكَائِه أَيُفْسَخُ نِكَاحُهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : [ق/ ١٠٣] قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة » [(١)] : إِنَّهُ يُفْسَخُ أَبَدًا وَإِنْ أَجَازَهُ الشَّرِيكُ الآخَرُ ، ويَكُونُ بَيْنَهُمَا الصَّدَاقُ الْمُسَمَّى إِنْ دَخَلَ بِهَا الزَّوْجُ ، فَإِنْ نَقَصَ عَنْ صَدَاقِ الْمِثْلِ أَتَمَّ الزَّوجُ لِلشَّرِيك الْغَائب نصفَ صَدَاقِ الْمِثْلِ إِنْ لَمْ يَرْضَ بِنِصْفِ صَدَاقِ التَّسْمِيَة . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٧) [١٧] سُؤَالٌ عَنْ سَيِّد زَوَّجَ أَمَتَهُ مِنْ عَبْدِه بِلاَ بَيِّنَة أَوْ عَلَى شَرْطِ إِسْقَاط الصَّدَاقِ . مَا حُكْمُ هَذَا النِّكَاحِ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ إِذَا زَوَّجَهَا مِنْ عَبْدِهِ بِلاَ بَيِّنَة إِشْهَاد فِيمَا يُسْتَقْبَلُ جَازَ النِّكَاحُ ، وَهَذَا إِنْ لَمْ يَكُنْ الْعَبْدُ دَخَلَ بِزَوْجَتِه وَإِلاَّ فُسِخَ ، وَإِنْ زَوَّجَهَا عَلَى أَنْ لاَ صَدَاقَ عَلَيْه فُسِخَ النِّكَاحُ قَبْلَ الْبِنَاء وَثَبَتَ بَعْدَهُ بِصَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَقِيلَ : يُفْسَخُ بَعْدَ الدُّخُولِ . اهـ . وَانْظُرْ ابْنَ يُونُسَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٨) [١٨] سُؤَالٌ عَنْ مُقَدِّمِ الْقَاضِي وَالْوَلِيِّ فَأَيُّهُمَا يُقَدَّمُ عَلَى الآخَرِ فِي وِلاَيَةِ النِّكَاحِ ؟

---

(١) انظر : «مواهب الجليل » (٣/٤٢٦) فإنه ينقل منه لا من «المدونة» .

جَوَابُهُ : إِنَّهُ اخْتُلِفَ فِي ذَلِكَ كَمَا فِي (س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٢٩) [١٩] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ نِكَاحِ مُسَافِرٍ تَزَوَّجَ مَرْأَةً لِيَسْتَمْتِعَ بِهَا مُدَّةَ إِقَامَتِهِ بِمَوْضِعِهَا وَإِذَا أَرَادَ الرُّجُوعَ إِلَى أَهْلِهِ فَارَقَهَا ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (حم) فِي «حَاشِيَتِهِ» : وَأَمَّا الْمُسَافِرُ فَلاَ يَتَزَوَّجُ وَنِيَّتُهُ الطَّلاَقُ. اهـ .

وَفِي (س) : إِنْ شَرَطَ ذَلِكَ وَأَخْبَرَهَا قَبْلَ نِكَاحِهِ فَهُوَ نِكَاحُ مُتْعَةٍ ، وَإِنْ فَهِمَتْ ذَلِكَ هِيَ وَلَمْ يَشْتَرِطْهُ وَلاَ أَخْبَرَهَا فَقَالَ مُحَمَّدٌ : مُتْعَةٌ ، وَرُوِيَ عَنْ مَالِكٍ : جَوَازُهُ ، ثُمَّ حَكَى عَنْ مَالِكٍ : أَنَّهُ لاَ بَأْسَ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ الْغَرِيبَةَ وَنَوَى لِيَقْضِيَ إِرْبَهُ ، وَإِلاَّ أَحْسَبُ الآنَ مِنَ النِّسَاءِ مَنْ لَوْ عَلِمَتْ بِذَلِكَ مَا رَضِيَتْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٠) [٢٠] سُؤَالٌ عَنْ نِكَاحِ امْرَأَةٍ زَوَّجَهَا رَجُلٌ مِنْ آخَرَ فِي غَيْبَةِ أَبِيهَا ، فَلَمَّا قَدِمَ الأَبُ قَالَ : إِنَّهُ وَكَّلَهُ عَلَى تَزْوِيجِ ابْنَتِهِ أَيُصَدَّقُ فِي الْوَكَالَةِ وَيَصِحُّ النِّكَاحُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُصَدَّقُ فِي الْوَكَالَةِ وَيَصِحُّ النِّكَاحُ فِي الثَّيِّبِ دُونَ الْبِكْرِ كَمَا فِي «الْبَيَانِ وَالتَّحْصِيلِ» لاِبْنِ رُشْدٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣١) [٢١] سُؤَالٌ عَنِ الْفَرْقِ بَيْنَ الْحَمْلِ وَالْحَمَالَةِ وَالضَّمَانِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يَرْجِعُ أَحَدٌ مِنْهُمْ إِلاَّ أَنْ يُصَرِّحَ بِالْحَمَالَةِ)[١] إِلَخْ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْمِكْنَاسِي فِي «مَجَالِسِهِ» : الْحَمْلُ وَالْحَمَالَةُ فِي اللُّغَةِ سَوَاءٌ فِي الْمَعْنَى لأَنَّهُمَا مَصْدَرَانِ مِنْ حَمَلَ يَحْمِلُ حَمْلاً وَحَمَالَةً ، وَيَفْتَرِقُ مَعْنَاهُمَا عِنْدَ التَّحَمُّلِ بِعُرْفِ التَّخَاطُبِ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٤) .

فَالْحِمَالَةُ عِنْدَهُمْ أَنْ يَتَحَمَّلَ بِالْحَقِّ عَلَى أَنْ يُؤَدِّي عَنِ الْمَطْلُوبِ وَيَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ .

وَالْحَمْلُ عِنْدَهُمْ أَنْ يَتَحَمَّلَ بِالْحَقِّ عَنِ الْمَطْلُوبِ وَلاَ يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهِ .

وَلَفْظُ الضَّمَانِ عِنْدَهُمْ يَحْتَمِلُ الْوَجْهَيْنِ ، فَإِذَا ضَمِنَ رَجُلٌ عَنْ رَجُلٍ الْمَالَ فِي عَقْدِ الْبَيْعِ أَوْ بَعْدَهُ وَضَمِنَ عَنْهُ صَدَاقًا بَعْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ فَهُوَ عَلَى الْحَمَالَةِ حَتَّى يَنُصَّ أَنَّهُ [ق/ ٣٠٢] أَرَادَ بِذَلِكَ الْحَمْلَ بِلاَ خِلاَفٍ ، وَأَمَّا إِذَا ضَمِنَ عَنْ زَوْجٍ صَدَاقًا فِي أَصْلِ عَقْدِ النِّكَاحِ أَبًا كَانَ أَوْ أَجْنَبِيًّا فَمَذْهَبُ الْمُدَوَّنَةِ أَنَّهُ مَحْمُولٌ عَلَى الْحَمْلِ حَتَّى يَتَبَيَّنَ أَنَّهُ أَرَادَ بِذَلِكَ الْحَمَالَةَ ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ حَبِيبٍ فِي نِكَاحِ «الْوَاضِحَةِ» وَقَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي رِوَايَةِ سَحْنُونَ فِي «الْعُتَبِيَّةِ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٢) [٢٢] سُؤَالٌ عَنِ الَّذِي يَجِبُ لِلْمَرْأَةِ بِالدُّخُولِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (أَوْ عَلَى إِنْ لَمْ يَأْتِ بِالصَّدَاقِ لِكَذَا فَلاَ نِكَاحَ) (١) **إِلَخْ ؟**

جَوَابُهُ : يَجِبُ لَهَا بِالدُّخُولِ فِيهِ صَدَاقُ الْمِثْلِ كَمَا فِي «التَّوْضِيحِ» عَنْ مَالِكٍ فِي «الْمُوَّازِيَةِ » خِلاَفَ مَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ » مِنْ أَنَّهَا يَجِبُ لَهَا الْمُسَمَّى اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٣) [٢٣] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ وَلِيَّ إِلاَّ كَهُوَ) (٢) **وَمَا فِي «الْمِعْيَارِ»** (٣) **: وَسُئِلَ أَبُو الْعَبَّاسِ الصَّيْرَانِيُّ عَمَّنْ غَابَ عَنْ زَوْجَتِهِ فَأَثْبَتَتْ عِنْدَ الْقَاضِي أَنَّهُ وَكَّلَهَا فِي حَيَاتِهِ وَجَعَلَهَا وَصِيَّةً بَعْدَ وَفَاتِهِ أَنْ تُزَوِّجَ ابْنَتَهُ قَبْلَ الْبُلُوغِ وَبَعْدَهُ وَأَمْضَى الْقَاضِي ذَلِكَ وَأَرْسَلَ يَدَهَا كَمَا ثَبَتَتْ وَدَامَتْ غَيْبَةُ الرَّجُلِ نَحْوَ**

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٣) انظر : «المعيار » (٣/ ٢٨٩) .

سَنَة وَنصف ثُمَّ أَقَامَتْ الزَّوْجَةُ منْ عَقْد نكَاحِ الْبنْت ولَمْ يُثْبَتْ في الْعَقْد هَلْ هُوَ حَي فَتَزَوَّج بالْوكَالَة أَوْ مَيِّتٌ فَتُزَوَّجُ بالْوَصيَّة ولَمْ يَشْهَدْ أَحَدٌ فَتَمادَى الأَبُ في هَذه الْغَيْبَة وَقَدْ أَشَاعَتْ إشَاعَةً بموته وكَثُرَتْ ، فَهَلْ يَسْتَقلُّ هَذَا الْعَقْدُ أَمْ لاَ؟ فَأَجَابَ : الْعَقْدُ مُسْتَقلٌّ لأَنَّهُ ثَابتٌ عَلَى كُلِّ حَال بسَبَب مَا جُعل بيَدهَا عَلَى كُلِّ التَّقَادير وهَكَذَا الرِّوَايَةُ ، وَفي النَّفْس منْهُ شَيْءٌ لمَا ثَبَتَ في حَديث : «الْيَتيمَةُ تُسْتَأْمَرُ في نَفْسهَا »[1] ، وَالَّذي يَظْهَرُ : أَنَّ الْعَقْدَ تَامٌّ لأَنَّهَا فَعَلَتْ مَا أَطْلَقَ الأَبُ يَدَهَا عَلَيْه في حَيَاته ومَمَاته . اهـ . هَلْ بَيْنَهُمَا خلاَفٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إنْ قُلْنَا : إنَّ معْنَى كَلاَمِ الشَّيْخِ خَليلٍ : (لاَ وَليَّ إلاَّ كَهُوَ)[2] أَنَّ وَليَّ الْمَرْأَة إذَا وَكَّلَ أَحَدًا عَلَى تَزْويجهَا وَسَوَاءً وَكَّلَهُ عَلَى مُبَاشَرَة الْعَقْد أَوْ عَلَى أَنْ يُوكِّلَ عَلَى مُبَاشَرَته ممَّنْ لَهُ مُبَاشَرَتُهُ فَلاَ يَجُوزُ وَلاَ يَصحُّ ذَلكَ إلاَّ إنْ كَانَ الْوَكيلُ تَوَفَّرَتْ فيه شُرُوطُ الْوَليِّ فَيَكُونُ مُخَالفًا لنَازلَة «الْمعْيَار» بالنِّسْبَة للْوَكَالَة لاَ بالنِّسْبَة للْوَصيَّة لنَصِّه عَلَيْهَا بقَوْله : وَوَكلَتْ مَالكَةٌ وَوَصيَّةٌ ، وَهَذَا هُوَ الَّذي عَلَيْه (س) وَ (عج) وَتَلاَميذُهُ ، لقَوْلهمْ قيلَ لابْن الْقَاسم : فَحَديثُ عَائشَةَ ـ رَضيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا ـ حينَ زَوَّجَتْ حَفْصَةَ بنْتَ أَخيهَا عَبْد الرَّحْمَن منْ مُنْذر ابْن الزُّبَيْر ـ رَضيَ اللَّهُ عَنْهُمْ ـ أَلَيْسَ قَدْ عَقَدَتْ عَائشَةُ النِّكَاحَ ؟ قَالَ: لاَ أَعْرفُ تَفْسيرَهُ إلاَّ أَنِّي أَظُنُّ أَنَّهَا وُكِّلَتْ في عَقْد نكَاحهَا ، قَالَ ابْنُ الْمَوَّاز : وَلاَ يَثْبُتُ

---

(١) أخرجه مالك (٥٣٩) رواية محمد بن الحسن ، وأبو داود (٢٠٩٨) والنسائي (٣٢٦٢) وابن ماجة (١٨٧٠) وأحمد (١٨٨٨) والدارمي (٢١٩٠) والدارقطني(٣/ ٢٣٩) وسعيد بن منصور (٥٥٦) والطحاوي في «شرح المعاني » (٦٨١٧) والحميدي (٥١٧) وابن الجارود في «المنتقى » (٧٠٩) وأبو بكر القطيعي في «جزء الألف دينار» (٥٤) وأبو علي الصوري في «الفوائد المنتقاة » (٢٥) وبيبي في «جزء بيبي » (١٠٣) وابن عساكر في «تاريخ دمشق» (٦١/ ٣٩٩) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

قال الشيخ الألباني : صحيح .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

أَنَّهَا عَقَدَتْهُ وَلاَ يُحْتَجُّ بِمِثْلِ هَذَا ، وَقَدْ يُقَالُ فِيمَنْ فَعَلَ بِأَمْرِهِ : أَنَّ الآمِرَ فَعَلَهُ [ق/٣٠٣] فَلاَ إِشْكَالَ حَاصِلٌ .

وَلَوْ قُلْنَا : إِنَّهَا وَكَّلَتْ لأَنَّ فِعْلَ وَكِيلِهَا كَفِعْلِهَا وَهِيَ لاَ تَلِي العَقْدَ فَكَيْفَ يَلِيه وَكِيلُهَا ؟ قَالَ غَيرُ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي «الْمُدَوَّنَة» : وَقَدْ جَاءَ حَدِيثُ عَائِشَةَ ـ رَضِيَ اللَّهُ عَنْهَا ـ وَلَكِنْ لَمْ يَصْحَبْهُ عَمَلٌ فَهُوَ كَغَيْرِهِ مِنَ الأَحَادِيثِ مِمَّا لَمْ يَصْحَبْهُ عَمَلٌ ، وَقَدْ جَاءَ عَنِ النَّبِيِّ ﷺ : « لاَ يَزْنِي الزَّانِي حِينَ يَزْنِي وَهُوَ مُؤْمِنٌ » (١) ، وَرُوِيَ عَنِ الصَّحَابَةِ أَحَادِيثُ لَمْ يُعْمَلْ بِهَا وَأَخَذَ عَامَّةُ النَّاسِ وَالصَّحَابَةُ بِغَيْرِهَا ، فَبَقِيَ الأَوَّلُ غَيْرَ مَكْذُوبٍ وَلاَ مَعْمُولٍ بِه ، فَاتْرُكْ مَا تُرِكَ الْعَمَلُ بِه وَلاَ تُكَذِّبْهُ وَاعْمَلْ بِمَا عُمِلَ بِه ، وَقَدْ صَحِبَ الْعَمَلُ قَوْلَ رَسُولِ اللَّه ﷺ : «**لاَ تُزَوِّجُ الْمَرْأَةُ إِلاَّ بِوَلِيٍّ**» (٢) ، وَإِنَّ ابْنَ عُمَرَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ فَرَّقَ بَيْنَ مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِغَيْرِ وَلِي . اهـ .

وَفِي (س) أَيْضًا مَا نَصُّهُ : قُلْتُ : يُؤْخَذُ مِنْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ : أَظُنُّ .. إِلَخْ . أَنَّ الْحُكْمَ فِي تَزْوِيجِ هَؤُلاءِ الأَشْخَاصِ الثَّلاَثَة مَا ذُكِرَ سَوَاءٌ تَوَلَّوا الْعَقْدَ بِأَنْفُسِهِمْ أَوْ وَلَّوهُ غَيْرَهُمْ لَكِنِ انْظُرْ ذَلِكَ مَعَ مَا يَأْتِي أَنَّ وَلِيَّ الْمَرْأَةِ لاَ يُوَكِّلُ إِلاَّ كَهُوَ ، وَعَائِشَةَ ﵂ لاَ يَصِحُّ أَنْ تُوَكِّلَ وَكِيلاً مِنْ جِهَةِ أَخِيهَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَكَيْفَ تُوَكِّلُ ؟ وَمَعْ قَوْلِهِ فِي «التَّوْضِيحِ» كَمَا سَبَقَ لأَنَّ الزَّوْجَ هُنَاكَ أَوْلَى فِي الْجُمْلَةِ

---

(١) أخرجه البخاري (٢٣٤٣) ومسلم (٥٧) من حديث أبي هريرة ﵁ .

(٢) أخرجه أبو داود (٢٨٥) والترمذي (١١٠١) وابن ماجه (١٨٨١) وابن حبان (٤٠٧٧) والحاكم (٧١٠) والدارقطني (٣/ ٢١٨) والطيالسي (٥٢٣) والطبراني في «الأوسط» (٦٨١) وأبو يعلى (٧٢٢٧) وسعيد بن منصور (٥٢٧) وعبد الرزاق (١٠٤٧٥) وابن أبي شيبة (٣/ ٤٥٥) والبيهقي في «الكبرى» (١٣٣٨٩) والطحاوي في «شرح المعاني» (٣٩٤٦) وابن الجارود في «المنتقى» (٧٠٣) وتمام في «الفوائد» (١٤٣٢) وأبو عروبة الحراني في «أحاديث أبي عروبة الحراني» (١٩) من حديث أبي موسى ﵁ .
وفي الباب عن عائشة وجماعة من الصحابة .

وَعَائِشَةَ ﵂ لَيْسَتْ وَلِيا فِي الْجُمْلَةِ وَلاَ فِي التَّفْصِيلِ .

فَإِنْ قِيلَ : هَذِه خُصُوصِيَّةٌ لَهَا لِمَكانِهَا مِنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ كَمَا قَالَ مَالِكٌ ، قُلْنَا : فَيَسْقُطُ الاسْتِدْلاَلُ بِهَا مِنْ أَصْلِهَا فَلاَ يُسْتَدَلُّ بِهَا عَلَى النَّفْيِ وَالثَّبَاتِ فِي الْمَسْأَلَةِ فَتَدبَّرْ ذَلِكَ مُنْصِفًا . اهـ .

وَتَبِعَهُ فِي هَذَا (عج) وَتَلاَمِيذُهُ وَلَمْ يُقَيِّدْ أَحَدٌ مِنْهُمْ كَلاَمَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ وَلِيَّ إِلاَّ كَهُوَ) [(١)] بِمَا إِذَا كَانَ الْوَكِيلُ هُوَ الْمُبَاشِرُ لِلْعَقْد ، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يُبَاشِرْهُ بِأَنْ وَكَّلَ عَلَى مُبَاشَرَتِه مِمَّنْ لَهُ ذَلِكَ فَيَصِحُّ حِينَئِذ أَنْ يَكُونَ امْرَأَةٌ أَوْ عَبْدٌ ، بَلْ صَرَّحُوا بِعَدَمِ صِحَّةِ ذَلِكَ بِقَوْلِهِم : وَعَائِشَةُ لاَ يَصِحُّ أَنْ تَكُونَ وَكِيلاً مِنْ جِهَةِ أَخِيهَا عَبْدِ الرَّحْمَنِ فَكَيْفَ تُوَكِّلُ؟ وَلِقَوْلِ ابْنِ الْمَوَّازِ الْمُتَقَدِّمِ ، وَلاَ يَثْبُتُ أَنَّهَا عَقَدَتْهُ فَلاَ يُحْتَجُّ بِمِثْلِ هَذَا ، وَقَدْ يُقَالُ : فِيمَنْ فَعَلَ بِأَمْرِهِ أَنَّ الآمِرَ فَعَلَهُ . . إِلَخْ . اهـ .

وَإِنْ قُلْنَا : إِنَّ مَعْنَى كَلاَمِه : (لاَ وَلِيَّ إِلاَّ كَهُوَ) [(٢)] أَنَّ وَلِيَّ الْمَرْأَة إِذَا وَكَّلَ عَلَى مُبَاشَرَةِ الْعَقْد فَلاَ يُوَكِّلُ إِلاَّ مَنْ هُوَ مِثْلُهُ فِي اسْتِكْمَال شُرُوطِ الْوِلاَيَة ، وَأَمَّا إِذَا وَكَّلَ أَحَدًا عَلَى أَنَّهُ يُوَكِّلُ عَلَى الْعَقْد مَنْ لَهُ مُبَاشَرَتُهُ فَلاَ مَانِعَ حِينَئِذ مِنْ تَوْكِيلِه الْمَرْأَةَ وَالْعَبْدَ ؛ فَلاَ اخْتِلاَفَ بَيْنَ كَلاَمِه وَنَازِلَة «الْمِعْيَار» ، بَلْ مُتَوَافِقَان ، وَهَذَا الْوَجْهُ الأَخِيرُ هُوَ الَّذِي عَلَيْه ابْنُ عَرَفَةَ فِي «مُخْتَصَرِه» ، وَنَقَلَهُ عَنْهُ (ق)[(٣)] لِقَوْلِه : شَرْطُ الْوَلِيِّ عَقْلُهُ وَبُلُوغُهُ وَحُرِّيَّتُهُ وَذُكُورِيَّتُهُ ؛ فَالْمَعْتُوهُ وَالصَّبِيُّ سَاقِطٌ وَكَذَلِكَ [ق/ ٣٠٤] ذُو رِقٍّ وَالْمَرْأَةُ سَاقِطَانِ أَيْضًا وَيُوَكِّلاَنِ فِي الْعَقْدِ لِمَنْ وُكِّلاَ أَوْ وُصِّيَا عَلَيْه . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٣) التاج والإكليل (٣/ ٤٣٨) .

وَقَالَ (ق) [١] أَيْضًا فِي مَوْضِعٍ آخَرَ: إِنَّ الْعَبْدَ يُوَكِّلُ فِي الْعَقْدِ مَنْ وُكِّلَ أَوْ أَوْصَى عَلَيْهِ . اهـ .

وَفِي الْبِنَانِيِّ مَا نَصُّهُ : وَقَوْلُ (عبق) : لاَ يَصِحُّ أَنْ تَكُونَ وَكِيلاً عَنْ أَخِيهَا . . إِلَخْ . يَعْنِي : لاَ تَكُونُ وَكِيلاً عَلَى أَنْ تَعْقِدَ وَلَهَا أَنْ تُوَكِّلَ مَنْ يَعْقِدَ كَالْمَرْأَةِ الْوَصِيِّ فَيَجُوزُ وَلاَ إِشْكَالَ . اهـ .

وَقَالَ مُحَمَّدُ بْنُ عَبْدِ [ ] [٢] فِي شَرْحِه عَلَى الْمُوَطَّأ : وَعَائِشَةُ لاَ يَصِحُّ كَوْنُهَا وَكِيلاً عَنْ أَخِيهَا فَكَيْفَ تُوَكِّلُ ؟ إِلاَّ أَنْ يُقَالُ : مَا نَصُّوا عَلَيْهِ إِذَا وَكَّلَ الْوَلِيُّ مَنْ يَتَوَلَّى الْعَقْدَ أَمَّا إِذَا وَكَّلَ مَنْ يُوَكِّلُ مَنْ يَتَوَلَّى الْعَقْدَ فَلاَ مَانِعَ أَنْ يَكُونَ امْرَأَةً مَثَلاً . اهـ . وَفِي الزعُورِيِّ عِنْدَ قَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ : (وَالْعَبْدُ يَقْبَلُ لِنَفْسِه وَلِمُوَكِّلِه) مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا إِذَا وَكَّلَهُ الْوَلِيُّ عَلَى عَقْدِ النِّكَاحِ عَلَى وَلِيَّتِه فَقَالَ فِي «التَّهْذِيبِ» : فَالْعَبْدُ إِذَا اسْتَخْلَفَ حُرٌّ عَلَى الْبِضْعِ فَلْيُوَكِّلَ غَيْرَهُ . اهـ .

وَفِي «التَّقْيِيدِ عَلَى الْمُدَوَّنَة» قَالَ سَحْنُونُ : قَالَ بَعْضُ الرُّوَاة : إِنَّ جَمِيعَ مَنْ سَمَّيْتَ لَيْسَ بِوَلِيٍ فَإِذَا اسْتُخْلِفَ أَحَدٌ مِنْهُمْ عَلَى النِّكَاحِ فَلْيَسْتَخْلِفْ غَيْرَهُ بِذَلِكَ جَاءَتْ السُّنَّةُ وَالآثَارُ ، وَاحْتُجَّ بِحَدِيثِ مَيْمُونَةَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا ـ اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ خِلاَف ، وَكَلاَمُ الشَّيْخِ خَلِيلِ يَحْتَمِلُ الْوَجْهَيْنِ فَإِنْ حَمَلْنَاهُ عَلَى مَا قَرَّرَهُ عَلَيْهِ (س) وَ (عج) وَتَلاَمِيذُهُ كَانَ مُخَالِفًا لِنَازِلَةِ «الْمِعْيَار» ، وَإِنْ حَمَلْنَاهُ عَلَى مَا لاِبْنِ عَرَفَةَ وَمَنْ وَافَقَهُ فِي ذَلِكَ كَانَ مُوَافِقًا لِنَازِلَةِ «الْمِعْيَار» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٤) [٢٤] سُؤَالٌ عَنْ مَالِكَةٍ أَرَادَتْ تَزْوِيجَ عَبْدِهَا الذَّكَرِ ، وَوَصِيَّةٍ أَرَادَتْ

---

(١) التاج والإكليل (٤٣٨/٣) .

(٢) طمس بالأصل .

تَزْوِيجَ مَحْجُورِهَا الذَّكَرِ أَوْ عَبْدٍ وَصِيٍّ أَرَادَ تَزْوِيجَ مَحْجُورِهِ الذَّكَرِ أَيَجُوزُ مُبَاشَرَتُهُمْ لِلْعَقْدِ أَوْ لاَ بُدَّ مِنْ وَكَالَتِهِمْ عَلَيْهِ مِمَّنْ لَهُ مُبَاشَرَتُهُ شَرْعًا ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَجُوزُ لَهُمْ مُبَاشَرَةُ الْعَقْدِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي رَجَزِهِ بِقَوْلِهِ :

وَالْعَبْدُ وَالْمَرْأَةُ حَيْثُ وَصِيَّا ... وَعَقَدَا عَلَى صَبِيٍّ أُمْضِيَا

وَفِي «مَيَارَةَ » (١) عَلَيْهِ عَنْ «الْوَثَائِقِ الْمَجْمُوعَةِ » مَا نَصُّهُ : وَلِلْمَرْأَةِ الْوَصِيِّ عَقْدُ نِكَاحِ مَنْ إِلَى نَظَرِهَا مِنْ أَيْتَامٍ وَعَبِيدِهَا الذُّكُورُ ، وَهُوَ خِلاَفُ يَتِيمِهَا وَإِمَائِهَا لاَ يَجُوزُ لَهَا الْعَقْدُ عَلَيْهِنَّ إِلاَّ بِتَوْكِيلِ رَجُلٍ يَعْقِدُهُ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (ح) وَ(س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٥) [٢٥] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَصَدَّقَ بِمَالٍ عَلَى آخَرَ عَلَى أَنْ يَتَزَوَّجَ ابْنَتَهُ فَقَبِلَ الرَّجُلُ الصَّدَقَةَ وَتَزَوَّجَ الابْنَةَ وَدَفَعَ لَهَا ذَلِكَ الْمَالَ فِي الصَّدَاقِ أَيَجُوزُ هَذَا النِّكَاحُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ نِكَاحٌ جَائِزٌ لاَ بَأْسَ بِهِ كَمَا فِي سَمَاعِ مُحَمَّدِ بْنِ خَالِدٍ مِنْ ابْنِ الْقَاسِمِ .اهـ .

مِنْ «الْبَيَانِ وَالتَّحْصِيلِ » لاِبْنِ رُشْدٍ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٦) [٢٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَشَرَطَ لَهَا إِنْ لَمْ يَأْتِ بِالصَّدَاقِ لِكَذَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا . مَا حُكْمُ هَذَا النِّكَاحِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ يُونُسَ : إِنَّهُ جَائِزٌ دَخَلَ بِهَا أَوْ لَمْ يَدْخُلْ ، وَالشَّرْطُ لاَزِمٌ [ق/ ٣٠٥] رَوَاهُ أَشْهَبُ عَنْ مَالِكٍ ، وَكَذَلِكَ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ وَأَشْهَبُ ، وَرَوَى ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ : النِّكَاحُ يُفْسَخُ مَا لَمْ يَدْخُلْ . اهـ . انْظُرْ ابْنَ يُونُسَ ،

---

(١) شرح ميارة (١/ ٢٨٢) .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٧) [٢٧] سُؤَالٌ عَنْ الْمُرَاجَعَةِ هَلْ لاَ بُدَّ فِيهَا مِنْ وَلِيٍّ أَوْ تَصِحُّ بِلاَ وَلِيٍّ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهَا لاَ تَصِحُّ إِلاَّ بِوَلِيٍّ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَالنِّكَاحُ الأَوَّلُ وَالأَخِيرُ فِي ذَلِكَ سَوَاءٌ كَمَا فِي ابْنِ يُونُسَ ، وَرَوَى أَبُو قُرَّةَ عَنْ مَالِكٍ صِحَّتُهَا بِلاَ وَلِيٍّ بِخِلاَفِ النِّكَاحِ الْمُبْتَدَأَ كَمَا فِي (ق) [١] .

وَفِي «التَّقْيِيد » عَنْ ابْنِ رُشْد مَا نَصُّهُ : وَهُوَ شُذُوذٌ وَوَجْهُهُ عَلَى شُذُوذه : أَنَّهُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلاَف فِي الْمَرْأَة تَتَزَوَّجُ بِوِلاَيَة الإِسْلاَمِ مَعَ وُجُود الْوِلاَيَة الْخَاصَّة ؛ فَمَنْ قَالَ : الْوَلِيُّ مِنْ حَقِّ اللَّه تَعَالَى يَقُولُ فِي الْمُرَاجَعَة : لاَبُدَّ مِنْ الْوَلِيِّ فِيهَا ، وَمَنْ قَالَ : هُوَ حَقٌّ لِلْوَلِيِّ قَالَ: تَجُوزُ الْمُرَاجَعَةُ مِنْ غَيْرِ وَلِيٍّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٨) [٢٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ ادَّعَى أَنَّ آخَرَ وَكَّلَهُ عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهُ مِنْ فُلاَنَةٍ وَزَوَّجَهُ بِهَا وَلَمْ يُثْبِتْ الْوَكَالَةَ بِالْبَيِّنَةِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) نَاقِلاً عَنْ ابْنِ رُشْد : إِذَا زَوَّجَ الْوَلِيُّ الْبِكْرَ أَوْ الثَّيِّبَ أَوْ ابْنَتَهُ الْكَبِيرَةَ أَوْ أَجْنَبِيًّا ، فَإِنْ زَعَمَ أَنَّهُ أُذِنَ لَهُ فَلاَ خِلاَفَ أَنَّ النِّكَاحَ لاَ يُفْسَخُ حَتَّى يَقْدَمَ الْغَائِبُ ، فَإِنْ صَدَّقَهُ جَازَ النِّكَاحُ وَإِنْ بَعُدَ ، وَإِنْ لَمْ يُصَدِّقْهُ لَكِنْ قَالَ أَرْضَ فَإِنْ قَرُبَ جَازَ النِّكَاحُ وَإِنْ بَعُدَ لَمْ يَجُزْ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَإِنْ زَعَمَ حَالَ الْعَقْد أَنَّهُ لَمْ يَأْمُرْهُ وَأَنَّهُ مُفْتَاتٌ فَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ وَلاَ خِلاَفَ فِي ذَلِكَ، وَإِنْ لَمْ يَذْكُرْ شَيْئًا فَمَحْمُولٌ عَلَى أَنَّهُ وَكِيلٌ حَتَّى يَثْبُتَ غَيْرُهُ وَلاَ خِلاَفَ فِي ذَلِكَ أَحْفَظُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٩) [٢٩] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ تَزْوِيجِ الْوَلِيِّ بِمَحْجُورَتِه هَلْ يُكْرَهُ ذَلِكَ أَوْ

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٤٣٢) .

يَجُوزُ ؟ وَإِذَا تزَوَّجَهَا فَأَيُّ شَيءٍ يبَرِّئُهُ مِنْ نَقْدِ صدَاقِهَا ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ سلمُونَ : وَكَرِهَ مَالِكٌ لِلْوَصِيِّ نِكَاحَ مَحْجُورَتِهِ أَوْ إِنْكَاحَهَا مِنْ أَحَدِ بَنِيهِ ، فَإِنْ وَقَعَ وَكَانَ صَوَابًا مَضَى ، وَإِلاَّ فُسِخَ مَا لَمْ يطُلْ . اهـ .

وَقَالَ أَيْضًا : وَإِنْ ذَهَبَ الزَّوْجُ إِلَى دَفْعِ النَّقْدِ وَالْبَرَاءَةِ مِنْهُ فَلَهُ ذَلِكَ بِإِحْدَى ثَلاثَةِ أَوْجُهٍ :

أَحَدُهَا : أَنْ يَبْتَاعَ لَهَا بِهِ أَسْبَابًا مِنْ جِهَازِهَا إِنْ كَانَ عَيْنًا وَيَدْفَعُ ذَلِكَ لِلزَّوْجَةِ بِمَحْضَرِ الشُّهُودِ وَتَقْبِضُـهُ مِنْهُ بِالْمُعَايَنَةِ سَوَاءً الدَّفْعُ فِي بَيْتِ الْبِنَاءِ أَوْ غَيْرِهِ ، فَإِنْ كَانَ هَذَا الـدَّفْعُ بَعْدَ عَقْـدِ النِّكَاحِ فَلاَ بُدَّ أَنْ تَـنْطِقَ وَيَشْهَـدَ عَلَيْهَا بِقَـبْضِ ذَلِكَ بِالنُّطْقِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ فِي نَفْسِ الْعَقْدِ حِينَ الاسْتِـئْمَارِ فَهَلْ تَنْطِقُ بِقَبْضِ ذَلِكَ أَوْ يُجْزِئُ حَضْرَتِهَا فِي ذَلِكَ ؟ قَوْلاَنِ.

وَالْوَجْهُ الثَّانِي : أَنْ يَحْضُرَ ذَلِكَ فِي بَيْتِ الْـبِنَاءِ وَبِمُعَايَنَةِ الشُّهُودِ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَدْفَعْ ذَلِكَ إِلَيْهَا .

وَالْوَجْهُ الـثَّالِثُ : أَنْ يُوجِّهَ ذَلِكَ إِلَـى بَيْتِ الْبِنَاءِ بِحَضْـرَةِ الشُّهُـودِ بَعْدَ أَنْ يُقَوِّمُوهُ وَيُعَيِّنُوهُ وَلاَ يُفَـارِقُوهُ حَتَّى يَتَوَجَّهَ بِهِ وَإِنْ لَمْ يَصْحَـبْهُ الشُّهُودُ إِلَى بَيْتٍ . ذَكَرَهُ ابْنُ حَبِيبٍ .

فَإِنْ فَعَلَ الزَّوْجُ أَحَدَ هَذِهِ الْوُجُوهِ الثَّلاثَةِ وَصِـيا كَانَ أَوْ غَيْرَهُ بَرِئَ ، وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ أَوْ عِنْدَهُ صَدَاقُ يَتِيمَـةٍ أَوْ زَوْجَةٍ لاَ يَصِحُّ قَبْضُهَا إِذَا فَعَلَ أَحَدَ هَذِهِ الْوُجُـوهِ بَرِئَ مِنْهُ ؛ وَأَحْسَنُهَـا : الْوَجْـهُ الأَوَّلُ . اهـ . انْظُرْهُ فِي تَرْجَمَـةِ إِنْكَاحِ الْوَلِيِّ وَلِيَّتَهُ مِنْ نَفْسِهِ أَوْ الْوَصِيِّ .

قُلْتُ : وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَيْـهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنَّمَا يُبْرِئُهُ شِـرَاءُ جِهَازٍ تَشْهَدُ الْبَيِّنَةُ [ق/٣٠٦] بِدَفْعِهِ لَهَا أَوْ إِحْضَارِهِ بَيْتَ الْبِنَاءِ أَوْ تَوْجِيهِهِ إِلَيْهِ)[١] . اهـ.

---

(١) مختصر خليل (ص/١٢٦) .

كَمَا أَنَّ الْمَسْأَلَةَ الأُولَى مِنْ أَفْرَادِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلابْنِ عَمٍّ وَنَحْوِهِ تَزْوِيجَهَا مِنْ نَفْسِهِ) (١) . . إِلَخْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٠) [٣٠] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ أَرَادَ سَفَرًا إِلَى بَلَدٍ بَعِيدٍ وَوَكَّلَ ابْنَ عَمِّهِ عَلَى جَمِيعِ أُمُورِهِ حَتَّى إِنَّهُ وَكَّلَهُ عَلَى إِنْكَاحِ أَبْكَارِ بَنَاتِهِ ، وَسَافَرَ لِذَلِكَ الْبَلَدِ وَرَجَعَ وَفِي اعْتِقَادِهِ أَنَّ وَكِيلَهُ انْعَزَلَ بِمُجَرَّدِ قُدُومِهِ مِنَ السَّفَرِ إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَنْطِقْ بِعَزْلِهِ لاَ لَهُ وَلاَ لِغَيْرِهِ ، ثُمَّ إِنَّ الْوَكِيلَ بَعْدَ خَمْسِ سِنِينَ مِنَ الْوَكَالَةِ زَوَّجَ بِكْرًا مِنْ أَبْكَارِ بَنَاتِ مُوَكِّلِهِ لِرَجُلٍ فِي غَيْبَةِ الْمُوَكِّلِ مَسَافَةَ غَيْبَتِهِ بَعْضَ يَوْمٍ ، وَالْوَكِيلُ مُعْتَقِدٌ أَنَّهُ مَا زَالَ بَاقِيًا عَلَى وَكَالَتِهِ ، فَلَمَّا عَلِمَ الْمُوَكِّلُ بِالنِّكَاحِ الْمَذْكُورِ أَنْكَرَهُ وَلَمْ يَرْضَ بِهِ لاعْتِقَادِ فَسَادِهِ ، وَطَلَّقَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ لِذَلِكَ بَعْدَ دُخُولِهِ بِهَا وَخَطَبَهَا فِي الْحِينِ مِنْ أَبِيهَا الْمَذْكُورِ فَزَوَّجَهُ لَهَا دُونَ اسْتِبْرَاءٍ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا؟

جَوَابُهُ : قَالَ أَحْمَدُ أَبُو الْعَبَّاسِ الْقَلْشَانِي فِي «شَرْحِهِ عَلَى ابْنِ الْحَاجِبِ» : إِنَّ الْوَكَالَةَ عَلَى الإِنْكَاحِ إِذَا سَقَطَ مِنْ رَسْمِ الْوَكَالَةِ دَائِمَةً مُسْتَمِرَّةً وَطَالَ أَمَدُ التَّوْكِيلِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ سَقَطَتْ إِلاَّ بِتَوْكِيلٍ ثَانٍ ، وَعَزَى الْقَوْلَ بِذَلِكَ لِلْمُتَيطى ، وَإِلَيْهِ الإِشَارَةُ بِقَوْلِ «التَّوْضِيحِ» : إِذَا طَالَ أَمْرُ الْوَكَالَةِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ وَنَحْوَهَا لَمْ يَعْقِدْ حَتَّى يُحَدِّدَهَا إِلاَّ بِنَصِّ الْمُوَكِّلِ أَنَّهَا بِيَدِهِ عَلَى الدَّوَامِ . اهـ .

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا ظَهَرَ لَكَ تَوْهِينُ الْوَكَالَةِ وَبُطْلاَنُهَا ؛ لِطُولِ الْمُدَّةِ وَعَدَمِ نَصِّ الْمُوَكِّلِ عَلَى أَنَّهَا بِيَدِ الْوَكِيلِ عَلَى الدَّوَامِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا فَسَادُ النِّكَاحِ الثَّانِي لِعَقْدِهِ عَلَيْهَا فِي زَمَنِ اسْتِبْرَائِهَا وَوَطْئِهِ لَهَا فِي النِّكَاحِ الأَوَّلِ الْمَذْكُورِ ، وَيَجِبُ لَهَا الْمُسَمَّى فِي النِّكَاحِ الأَوَّلِ كَمَا أَنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ فِي النِّكَاحِ الثَّانِي كَمَا يَشْمَلُ ذَلِكَ عُمُومَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَمَا فَسَخَ بَعْدَهُ فَالْمُسَمَّى إِنْ كَانَ وَإِلاَّ فَصَدَاقُ الْمِثْلِ) (٢) .

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٢) . (٢) مختصر خليل (ص/١١٣) .

وَلاَ تَحرُمُ عَلَيْهِ فِي الْمُسْتَقْبَلِ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلكَ مِنْ بَابِ الأَحْرَوِيَّةِ مِنْ قَوْلِ (مخ) (١) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَتَأَبَّدَ تَحْرِيمُهَا بِوَطْءٍ) (٢) : وَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ فَلاَ يَتَأَبَّدُ تَحْرِيمُهَا لأَنَّهَا زَوْجَةٌ وَكَذَا الْمُسْتَبْرَأَةُ مِنْ زِنًا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤١) [٣١] سُؤَالٌ عَنْ نِكَاحِ امْرَأَةٍ أَقَرَّتْ لِزَوْجِهَا بَعْدَ الدُّخُولِ أَنَّهُ عَقَدَ عَلَيْهَا قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا مِنْ وَطْءِ أَجْنَبِيٍّ لَهَا بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ . هَلْ يُفْسَخُ النِّكَاحُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ اخْتُلِفَ فِي الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ هَلْ يُلْحَقُ مِنْهُ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؛ فَعَلَى لُحُوقِ الْوَلَدِ مِنْهُ يَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ [ق/ ٣٠٧] مِنْهُ، وَعَلَى عَدَمِ لُحُوقِهِ مِنْهُ فَلاَ اسْتِبْرَاءَ ، وَالشَّاهِدُ فِي ذَلِكَ مَا فِي نَوَازِلِ الْمِعْيَارِ وَلَفْظُهُ: وَسُئِلَ سَيِّدِي عِيسَى بْنُ هِلاَلٍ عَنِ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ فِي عِدَّةٍ مِنْ طَلاَقٍ رَجْعِي غَيْرِ نَاوِيَةِ الرَّجْعَةِ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ مُضِيِّ الاسْتِبْرَاءِ مِنْ هَذَا الْوَطْءِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ مِنْ يَوْمِ الطَّلاَقِ هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : إِنَّ التَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا يُبْنَى عَلَى الْخِلاَفِ فِي هَذَا الْوَطْءِ هَلْ يُلْحَقُ مِنْهُ الْوَلَدُ ؛ فَعَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ يُفْسَخُ النِّكَاحُ لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِي اسْتِبْرَاءٍ ، وَعَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ : لاَ يُلْحَقُ بِهِ لاَ يُفْسَخُ . انْتَهَى الْمُرَادُ مِنْهُ .

إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا فَإِنْ فَرَّعْنَا الْمَسْأَلَةَ عَلَى الْقَوْلِ الأَخِيرِ فَالنِّكَاحُ صَحِيحٌ لاَ خَلَلَ فِيهِ مِنْ أَصْلِهِ ، وَإِنْ فَرَّعْنَاهَا عَلَى الْقَوْلِ الأَوَّلِ فَلاَ يُفْسَخُ النِّكَاحُ أَيْضًا إِذْ لاَ تُصَدَّقُ فِي إِقْرَارِهَا بِذَلِكَ لاتِّهَامِهَا عَلَى إِرَادَةِ فِرَاقِ زَوْجِهَا كَمَا يُرْشِدُ لِذَلِكَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي بَابِ الرَّضَاعِ : (وَإِنِ ادَّعَتْهُ فَأَنْكَرَ لَمْ يَنْدَفِعْ) (٣) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) حاشية الخرشي (٣/ ١٦٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٠٩) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٨٤٢) [٣٢] سُؤَالٌ عَنْ الْحُكْمِ فِي نِكَاحِ الْمُخَبَّبَة ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ الْفَقِيهُ الشَّرِيفُ مُحَمَّدُ بْنُ فَاضِلِ الشَّرِيفِ فَأَجَابَ : بِأَنَّ التَّخْبِيبَ حَرَامٌ لاَ يَرْضَى بِهِ منْ لَهُ غيرَةٌ فِي دينه ، ولَكِنْ أَفْتَى ابْنُ نَاجي بِجوَازِ نكَاحِ الْمُخَبَّبة لمُخَبِّبِهَا وَذَكَرَ عَنْ بَعْضِ شُيُوخه أَنَّهُ لاَ يُمكَّنُ منْهُ وَلاَ يُفْسَخُ إِنْ وَقَعَ ؛ وهَذَا يَقْتَضِي مَنْعَهُ ابْتِدَاءً . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٣) [٣٣] سُؤَالٌ عَنْ الْمَانِعِ مِنْ سُقُوطِ حَقِّ الزَّوْجَةِ عَنْ زَوْجِهَا إِذَا زَنَتْ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ حقَّهَا إِنَّمَا وَجَبَ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ فِي مُقَابَلَة اسْتمْتَاعه بِهَا ؛ فَحَيْثُ لَمْ تَمنَعْهُ الاسْتمْتَاعَ فَحقُّهَا منْ صدَاق ونَفقَة وكُسْوَة ثَابتٌ عَلَيْه زَنَتْ أَمْ لاَ؛ فَفي (ق) [١] عَنْ مَالك : لاَ أُحبُّ للرَّجُلِ أَنْ يَتَزَوَّجَ الْمَرْأَةَ الْمُعْلَنَةَ بِالسُّوءِ وَلاَ أَرَاهُ حَرَامًا ، وَفِي الْحَدِيثِ دَلِيلٌ عَلَى جَوَازِ إِنْكَاحِ الزَّانِيَة .

ابْنُ حَبِيبٍ : يُسْتَحَبُّ لِمَنْ تَحْتَهُ امْرَأَةٌ تَزْنِي أَنْ يُفَارِقَهَا.

قَالَ مَالِكٌ : وَلاَ يُضَارَّهَا لِتَفْتَدِي .

وَإِلَى هَذَا أَشَارَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَتَزْوِيجُ زَانِيَةٍ ونَدْبُ فِرَاقِهَا)[٢] . اهـ.

فَأَنْتَ تَرَاهُمْ يَقُولُونَ : إِنَّ حَقَّهَا لاَ يَسْقُطُ عَنْ زَوْجِهَا إِذَا زَنَتْ ، بَلْ قَالُوا : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلزَّوْجِ إِضْرَارَهَا لِتَفْتَدِيَ مِنْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٤١٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٠٩). قال الخرشي : (ص) وتزويج زانية . (ش) يعني أنه يكره للرجل أن يتزوج المرأة المتجاهرة بالزنا فإن تزوجها فإنه يستحب له أن يفارقها والمراد بالزانية من شأنها ذلك بأن يعرف ذلك منها ثبت بالبينة أم لا وأما من تكلم فيها وليس شأنها ذلك فلا كراهة . «حاشية الخرشي» (٣/ ١٧٢) .

(٨٤٤) [٣٤] سُؤَالٌ عَنْ عَبْد تَزَوَّجَ بغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِه وَاسْتَمْتَعَ بِزَوْجَتِه بَعْدَ عِلْمِ سَيِّدِه بِالنِّكَاحِ هَلْ لِلسَّيِّدِ فَسْخُهُ بَعْدَ ذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: قَالَ (ح) (١) : إِنَّهُ لَيسَ لَهُ فَسْخُهُ لأَنَّ سُكُوتَهُ قَائِمٌ مَقَامَ الإِذْنِ ، وكَذَلِكَ إِنْ عَلِمَ الأَبُ أَوْ الْوَصِيُّ بِنكَاحِ مَا إِلَى نَظَرِهِمَا وَسَكَتَا عَنْ ذَلِكَ مُدَّةَ مُضِيِّ النِّكَاحِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٥) [٣٥] سُؤَالٌ عَنْ بِكْر صَغِيرَة زَوَّجَهَا بَعْضُ أَقَارِبهَا منْ رَجُل في غَيْبَةِ أَبِيهَا مِنْ غَيْرِ إِذْنِه ، وَغَيْبَةُ الأَبِ مَسَافَةَ أَرْبَعَةِ أَيَّامٍ . أَيُفْسَخُ هَذَا النِّكَاحُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُفْسَخُ أَبَداً [ق/٣٠٨] كَمَا تَضَافَرَتْ بِذَلِكَ نُصُوصُ أَئمَّتنَا ؛ فَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وفَسْخُ تَزْوِيجِ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ ابْنَتَهُ فِي كَعَشْرٍ) (٢) . وَالضَّمِيرُ فِي قَوْلِهِ : ابْنَتَهُ ، عَائِدٌ عَلَى الْمُجْبِرِ .

وَفِي (ح) (٣) عَنْ سَمَاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ (٤) : أَنَّ غَيْبَةَ الرَّجُلِ عَنْ ابْنَتِه الْبِكْرِ إِنْ كَانَتْ قَرِيبَةً كَعَشْرَةِ أَيَّامٍ وَمَا أَشْبَهَ ذَلكَ فَلاَ خلاَفَ أَنَّهَا لاَ تُزَوَّجُ فِي مَغِيبِه ، فَإِنْ تَزَوَّجَتْ فُسِخَ النِّكَاحُ ـ زَوَّجَهَا السُّلْطَانُ أَوْ الْوَلِيُّ ـ قَالَهُ فِي «التَّوْضِيحِ» .

قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ» : زَادَ فِي «المتيطية» عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ : وَيُفْسَخُ وَإِنْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَإِنْ أَجَازَهُ الأَبُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٦) [٣٦] سُؤَالٌ عَنْ ثَيِّب بَالغ بَدَوِيَّة دَعَتْ لكُفُؤ فَامْتَنَعَ وَصِيُّهَا منْهُ وَدَعَاهَا لِكُفُؤٍ آخَرَ وَامْتَنَعَتْ هِيَ أَيْضًا مِنْهُ وَلاَ وَلِيَّ لَهَا غَيْرُ الْوَصِيِّ وَلا حَاكِمَ

---

(١) مواهب الجليل (٣/ ٤٥٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٣) مواهب الجليل (٣/ ٤٣٥) .

(٤) البيان والتحصيل (٤/ ٣٢٧) .

هُنَاكَ ثُمَّ إِنَّهَا وَكَّلَتْ خَالهَـا عَلَى أَنْ يُزَوِّجَهَا مِنْ الْكُفُؤِ الَّذِي دَعَتْ إِلَيْهِ فَـزَوَّجَهَا مِنْهُ بِغَيْرِ إِذْنِ وَصِيِّهَا . مَا حُكْمُ نِكَاحِهَا ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ امْتِنَاعُ الْمُوصَى مِنْ الكُفُؤِ الَّذِي دَعَتْ إِلَيْهِ صَوَابًا فَلاَ يَكُونُ عَاضِلاً بِذَلِكَ وَيَجْرِي فِي نِكَاحِهَا قَـوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَصَحَّ بِهَا فِي دَنِيئَةٍ مَعَ خَاصٍّ لَمْ يُجْبَرْ كَشَرِيفَةٍ دَخَلَ وَطَالَ) [١] إِلَخْ . وَإِنْ كَانَ غَيْرَ صَوَابٍ عُدَّ عَاضِلاً وَتَنْتَقِلُ عَنْهُ الْوِلاَيَةُ لِلْحَاكِمِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَعَلَيْهِ الإِجَابَةُ لِكُفُؤٍ وَكُفُؤُهَا أَوْلَى فَيَأْمُرُهُ الْحَاكِمُ ثُمَّ زَوَّجَ) [٢] . اهـ .

وَفِي «الْمُدَوَّنَة» : إِذَا رَضِيتْ بِكُفُؤٍ فِي دِينِهِ وَهُوَ دُونَهَا فِي النَّسَبِ وَرَدَّهُ أَبٌ أَوْ وَلِيٌّ زَوَّجَهَا مِنْهُ الإِمَامُ . اهـ .

وَقَدْ عَلِمْتَ تَعَذُّرَ الْحَاكِمِ كَمَا فِي السُّؤَال وَحِينَئِذٍ فَتَكُونُ الْوِلاَيَةُ عَلَيْهَا لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ تُوَكِّلُ أَحَدًا شَـاءَتْهُ يُزَوِّجَهَا مِنْ الْكُفُؤِ الَّذِي دَعَتْ إِلَيْـهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿**والمؤمنونَ والمؤمنات بَعْضُـهم أولياءُ بعض**﴾ وَإِلَيْهِ يُشِـيرُ الشَّيْـخُ خَلِيلٌ أَيْضًا بِقَوْلِهِ: (فَوِلاَيَةُ عَامَّةٍ مُسلم) [٣] . اهـ .

وَهَذَا الْوَجْهُ الأَخِـيرُ هُوَ الَّذِي فَعَلَتْ الْمَرْأَةُ فَنِكَاحُـهَا صَحِيحٌ وَجَـائِزٌ ابْتِدَاءً كَمَا لاَ يَخْفَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٧) [٣٧] سُؤَالٌ عَـمَّنْ تَزَوَّجَ بِكْرًا وَأَتَتْ بِوَلَد كَـامِل غَيْـر سَقْط لِنَـحْوِ ثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ مِنْ عَقْدِهِ عَلَيْهَا أَيُفْسَخُ نِكَاحُهَا وَيَتَأَبَّدُ تَحْرِيمُهَا عَلَيْهِ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ؟ وَهَلْ لَهَا الصَّدَاقُ بِالدُّخُولِ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ يَنْتَفِي عَنْهُ الْوَلَدُ بِاللِّعَانِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : اخْتَلَفَتْ أَئِمَّتُنَا فِي تَأْبِيدِ حُرْمَتِهَا عَلَيْهِ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

قَالَ (ح) (١) : أَمَّا إِنْ كَانَتْ مُستَبْرأَةً مِنْ زِنَا غَيْرِهِ فَفِيهِ قَوْلاَن ؛ وَالْقَوْلُ بالتَّأْبِيد لمَالك ، وَبِهِ أَخَذَ مُطَرف وَجَزَمَ بِهِ فِي «الشَّامِلِ» ، وَهُوَ الَّذِي يُؤخَذُ مِنْ كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ .

وَالْقَوْلُ بِعَدَمِ التَّأْبِيدِ لابْنِ الْقَاسِمِ وَابْنِ الْمَاجِشُونَ . اهـ .

ولَكِنْ لَمْ يَخْتَلِفُوا فِي فَسْخِ النِّكَاحِ وَعَدَمِ اعْتِبَارِ الطَّلاَقِ فيه فَالنِّكَاحُ مَفْسُوخٌ بِلاَ طَلاَق اتِّفَاقًا ، ولَهَا بالدُّخُول فيه جَمِيعُ الصَّدَاق حَيْثُ اسْتَوَيَا فِي الْعِلْمِ وَالْجَهْلِ أَوْ عَلِمَ هُوَ دُونَهَا ، وَأَمَّا إِنْ انفَرَدَتْ هِيَ بِالْعِلْمِ [ق/٣٠٩] بِحَمْلِهَا وَفَسَادِ نكَاحِهَا فَلَيْسَ لَهَا إِلاَّ رُبْعُ دِينَارٍ فَقَطْ لأَنَّهَا غَارَّةٌ . قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي الرِّضَاعِ : (وَلَهَا الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ إِلاَّ أَنْ تَعْلَمَ فَقَطْ فَكَالْغَارَّةِ) (٢) . اهـ . وَيُنْتَفَى عَنْهُ الْوَلَدُ الْمَذْكُورُ بِغَيْرِ لعَان لِقِيَامِ الْمَانِعِ الشَّرْعِيِّ عَلَى نَفْيِه كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (إِلاَ أَنْ تَأْتِيَ به لِدُون سِتَّة أَشْهُرٍ) (٣) ؛ أَي : فَإِنَّهُ يَنْتَفِي عَنْهُ بِلاَ لِعَانٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٨) [٣٨] سُؤَالٌ عَنْ الْمُرَادِ بِخَوْفِ الْيَتِيمَةِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (إِلاَّ يَتِيمَةٌ خِيفَ فَسَادُهَا) (٤) ؟

جَوَابُهُ : الْمُرَادُ بِه الْخَوْفُ عَلَيْهَا مِنْ الْفَقْرِ أَوْ الزِّنَا كَمَا فِي «نَوَازِلِ» (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٣٩) [٣٩] سُؤَالٌ عَنْ أُمِّ وَلَدٍ تَزَوَّجتْ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهَا هَلْ يَتَحَتَّمُ فَسْخُ نِكَاحِهَا كَالأَمَةِ الْقِنِّ أَمْ لاَ؟

---

(١) مواهب الجليل (٣/ ٤١٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٥٢) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

جَوَابُهُ : إنَّ أُمَّ الْوَلَد وَغَيْـرَهَا ممَّنْ فـيه شَائبَـةُ حُرِّيَّة كَالأَمَـة الْقنِّ فِي هَذَا الْحُكْمِ فَمَنْ تَزَوَّجَتْ منْهُنَّ بغَيْـرِ إذْنِ سَيِّدهَا فَنكَاحُهَا يَتَحتَّمُ فَسْـخُهُ كَمَا فِي ابْنِ سلمون وَنَحْـوُهُ أَيْضًا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَليلٍ عنْدَ قَوْله : (وَللسَّـيِّد رَدُّ نكَاحِ عَبْده) [1] . . إلَخْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٠) [٤٠] سُؤَالٌ عَنْ الشَّـرْط الْمُنَاقض لمَقْصُـود الزَّوْجِ مِنْ النِّكَاحِ هَلْ هُوَ كَالشَّرْطِ الْمُنَاقضِ لمَقْصُود الزَّوْجَة منْ النِّكَاحِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إنَّهمَا سَوَاءٌ فِي ذَلكَ ؛ قَـالَ الشَّيْخُ خَليلٌ : (أَوْ عَلَى شَرْط يُنَاقضُ الْمَقْصُودَ) [2] أَيْ : منْ النِّكَاحِ ، وَسَوَاءٌ يُنَاقضُ مَـقْصُودَهُمَا مَـعًا كَعَقْـدهمَا النِّكَاحَ عَلَى أَنْ لاَ ميرَاثَ بَيْنَهُمَا ، أَوْ يُنَاقضُ مَقْصُودَ الزَّوْجِ فَقَطْ كَعَقْدهمَا عَلَى أَنَّ أَمْرَهَا بيَدهَا ، أَوْ يُنَاقضُ مَقْصُودَ الزَّوْجَة فَقَطْ كَعَقْدهمَا عَلَى أَنْ لاَ نَفَقَةَ لَهَا، وَإِلَى غَيْرِ ذَلكَ منَ الأَمْثلَة أَعرَضْتُ عَنْ ذكْرِهَا خَوْفَ الإِطَالَة . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : إنَّ ميارة حكَى ثَلاَثَةَ أَقْوَالٍ فِي الشُّرُوطِ .

قَوْلاً بِالْكَرَاهَةِ .

وَقَوْلاً بِالْمَنْعِ .

وَقَوْلاً بِفَسْخِ النِّكَاحِ الَّذي فِيهِ الشُّرُوطُ.

فَجَوَابُهُ : أَنَّ الشُّرُوطَ فِي النِّكَاحِ عَلَى ثَلاَثَة أَقْسَامٍ :

شَرْطٌ يُنَاقضُ الْمَـقْصُودَ منْ النِّكَاحِ ، وَفيـه ثَلاَثَةُ أَقْوَال : مَشْهُـورُهَا فَسْخُ النِّكَاحِ به قَبلَ الْبنَاء وَيَثْبُتُ بَعْدَهُ بصَدَاق الْمـثْلِ وَيَسْقُطُ الشَّرْطُ وَهُوَ الَّذي اقْتَصَرَ عَلَيْـه الشَّيْخُ خَليلٌ لـرَجحَـانيَّتـه وَإِلَيْه يُشـيـرُ بقَوْله : (أَوْ عَلَى شَـرْطٍ يُنَاقضُ الْمَقْصُودِ) كَأَنْ لاَ يُقسِّمَ لَهَا أَوْ يُؤَثِّرَ عَلَيْهَا وَأَلْغى الشَّرْطَ .

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٧٦) .

الشَّرْطُ الثَّانِي : يَقْتَضِيه الْعَقْدُ وَإِنْ لَمْ يُذْكَرْ وَلاَ يُوقِعُ خَلَلاً فِي الْعَقْد إِنْ شُرِطَ وَيُحكَمُ بِه إِنْ تُرِكَ أَوْ ذُكِرَ وَإِلَيْه يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَجَازَ [بشرط] (١) أَنْ لاَ يَضُرَّ بِهَا فِي عِشْرَةٍ وَكُسْوَةٍ وَنَحْوِهِمَا) (٢) .

الثَّالِثُ : لاَ يَقْتَضِيه الْعَقْدُ وَلاَ يُنَافِيه وَفِيه غَرَضٌ لِلْمَرْأَة كَشَرْط أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ لاَ يَتَسَرَّى عَلَيْهَا أَوْ لاَ يُخْرِجَهَا من بَلَدهَا فَمَذْهَبُ مَالك كَرَاهَتُهُ وَالنِّكَاح مَعَهُ صَحِيحٌ وَلاَ يَلْزَمُ الشَّرْطُ وَلَكِنْ يُسْتَحَبُّ الْوَفَاءُ بِه وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ لَهُ بِقَوْلِ الشَّيْخ خَلِيلٍ : (بِخلاَف أَلْف وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ بَلَدهَا أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَلْفَانِ وَلاَ يَلْزَمُ الشَّرْطُ وَكُرِه [ق/ ٣١٠] وَلاَ الأَلْفُ الثَّانِيَة إِنْ خَالَفَ) (٣) اهـ .

وَهَذَا إِنْ لَمْ يَكُنْ مُؤَكَّدًا بِالْيَمِين ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ مُؤَكَّدًا بِهَا كَقَوْله : إِنْ تَزَوَّجْتُ أَوْ تَسَرَّيْتُ عَلَيْك فَأَنْت طَالقٌ ، أَوْ أَمْرُك بِيَدِك ، أَوْ السُّرِّيَّةُ حُرَّةٌ، أَوْ أَمْرُهَا بِيَدِك . فَإِنَّهُ يَكُونُ لازمًا وَالنِّكَاح مَعَهُ صَحِيحٌ وَإِلَيْه يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْله : (إِلاَّ أَنْ تُسْقِطَ مَا تَقَرَّرَ بَعْدَ الْعَقْد بِلاَ يَمِين) (٤) وَمَحلُّ الدِّلاَلَة مِنْهُ مَفْهُومُ قَوْله : (بِلاَ يَمِين) وَالْيَمِينُ هِيَ الْمُسَمَّاةُ عِنْدَنَا بِـ (أَجْمج) وَأَشَارَ إِلَيْه أَيْضًا بِقَوْله : (وَلَوْ شَرَطَ أَنْ لاَ يَطَأَ أُمَّ وَلَد أَوْ سَرِيَّةً) (٥) .. إِلَخ . وَبِقَوْله أَيْضًا: (إِنْ فَوَّضَهُ لَهَا تَوْكِيلاً فَلَهُ الْعَزْلُ) (٦) .

نُكْتَةٌ ذَكَرَهَا الْمشْدَاليُّ فِي «حَاشِيَته عَلَى الْمُدَوَّنَة » وَنَصُّهَا : قَالَ الْمُتَيْطِيُّ : قَالَ بَعْضُ الْمُوَثِّقِينَ : لَوْ عَقَدَ الْمُوَثِّقُ فَقَالَ : وَالْتَزَمَ الزَّوْجُ لِزَوْجَتِه فلاَنَة أَنْ لاَ

---

(١) سقط من الأصل .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢٢) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٢٢) .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

(٦) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

يَتَزَوَّجَ وَلاَ يَتَسَرَّى وَلاَ يَتَّخِذَ أُمَّ وَلَد ، فَإِنْ فَعَلَ شَيْئًا منْ ذَلكَ فَالَّتِي يَتزَوَّجُهَا أَوْ الَّتِي يَتَّخِذُ أَمَّ وَلَد حرَّةٌ لَمْ يَلْزَمْهُ هَذَا الشَّرْطَ عنْدي لإِسْقَاطه عَلَيْهَا أَوْ مَعَهَا لأَنَّهُ عَمَّ وَلَمْ يَخُصَّ كَمَنْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَة أَتزَوَّجُهَا طَالِقٌ ؛ فَتَدَبَّرْ ذَلكَ فَهُوَ خَفِيٌّ جِدًا . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ أَنَّ ميارة حكَى ثَلاَثَةَ أَقْوَال إِلَخْ . فَفِيه نَظَرٌ لأَنَّهُ لَمْ يَذْكُرْ فِي ذَلكَ إِلاَّ قَوْلَيْنِ أَشَارَ إِلَيْهِمَا بِقَوْله : اخْتَلَفَ أَهْلُ الْعلْمِ فِي النِّكَاحِ بِالشُّرُوطِ فَروَى قَوْمٌ فَسْخَهُ ، وَرَوَى مَالكٌ أَنَّ النِّكَاحَ بِهَا مكْرُوهٌ فَإِنْ نَزَلَ بِهَا لَزِمَتْ وَجَازَ النِّكَاحُ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظه .

قلت: هَذَا إِنْ كَانَتْ مُؤَكَّدَةً بِالْيَمِينِ وَإِلاَّ فَغَيْرُ لاَزِمَة كَمَا تَقَدَّمَ الْكَلاَمُ فِي ذَلكَ وَحَيْثُ كَانَ الشَّرْطُ مُؤَكَّدًا بِالْيَمِينِ فَفِيهِ قَوْلاَنِ بِالْمَنْعِ وَالْجَوَازِ كَمَا فِي الزموري . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤١) [٤١] سُؤَالٌ عَنْ عَقْد فَاسد طَرَأَ عَلَيْه عَقْدٌ صَحِيحٌ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ: سُئِلَ الْمَازرِيُّ عَنْ ذَلكَ فَأَجَابَ بِمَا حَاصلُهُ : الإِجْرَاءُ عَلَى الأُصُول لأَنَّ الْعَقْدَ الصَّحِيحَ إِذَا وَرَدَ عَلَى عَقْد فَاسد غَيْرِ الزَّوْجِ الأَوَّل فَإِنْ كَانَ مُجْمَعًا عَلَى فَسَاده صَحَّ الثَّاني لاَ يُفْتَقرُ لفَسْخِ الأَوَّل وَلاَ حُرْمَةَ لَهُ ؛ فَفِي ثَالث نكَاحِ «الْمُدَوَّنَة » : إِذَا تَزَوَّجَهَا فِي عدَّة فَلَمْ يَبْنِ بِهَا حَتَّى تَزَوَّجَ أمَّهَا أَوْ أُخْتَهَا أَقَامَ عَلَى نكَاحِ الثَّانيَة لأَنَّ نكَاحَ الْمُعْتَدَّة غَيْرُ مُنْعَقد وَهِيَ تَحلُّ لآبَائه وَأَبْنَائه وَإِنْ كَانَ مُخْتَلَفًا فِي فَسَاده جرَى عَلَى الْخلاَف فِي فَسْخه هَلْ بطَلاَق أَمْ لاَ ؛ فَمَنْ يَقُولُ : إِنَّهُ يُفْسَخُ بطَلاَق فَمَوْردُ الثَّاني عَلَيْه صَحِيحٌ لإِلْغَاء الأَوَّل إِلاَّ أَنْ يَرْعَى الْخلاَفَ فَيُسْتَحَبُّ فَسْخُهُ ثُمَّ يُعْقَدُ الثَّانِي ، وَمَنْ يُثْبتْ لَهُ أَحْكَامًا فَلاَ يُردُّ الثَّاني بِفَسْخِ الأَوَّل .

أَمَّا إِنْ كَانَ الْعَـاقِدُ الثَّانِي هُوَ الْعَاقِـدُ الأَوَّلُ فَإِنْ كَانَا عَالِمَيْنِ بِـفَسَادِ النِّكَاحِ الأَوَّلَ جَـرَى عَلَى الْخِلاَفِ فِـي الْبَيْعِ هَلْ يَكْفِـي تَوَافُقُـهُمَـا عَلَى الْفَـسْخِ أَوْ لاَ [ق/ ٣١١] لَكِنْ تَقَـدَّمَ أَنَّ هَذَا لاَ يَجْرِي فِي النِّكَاحِ بَلْ يَكْفِـي فِيهِ الْتِـزَامُ الزَّوْجِ لِفَسْخِ هَذَا فِي الْمُـخْتَلَفِ فِيـهِ ، وَأَمَّا الْمُتَّـفَقُ عَلَيْهِ فَلاَ حُـرْمَةَ لَهُ وَيَكْفِي وُرُودُ الصَّحِيحَ عَلَيْهِ . اهـ . مِنْ (س) مَعَ حَذْفٍ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٢) [٤٢] سُؤَالٌ عَنْ مُعْتَـقَةٍ مُتَزَوِّجَةٍ بِعَبْدٍ أَوْضَـحَهَا فِي الرَّأْسِ وَأَسْلَمَهُ سَيِّدُهُ لَهَا أَيُفْسَخُ نِكَاحُهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُفْسَخُ بِطَلاَقٍ لِقَوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (وَمِلْكِهِ وَفُسِخَ وَإِنْ طَرَأَ بِلاَ طَلاَقٍ كَمَرْأَةٍ فِي زَوْجِهَا) [١] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٣) [٤٣] سُـؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ مَلَـكَ أَمَـةً بنبـارية أَيَجُـوزُ لَـهُ وَطْؤُهَا قَـبْلَ إِسْـلاَمِهَـا أَمْ لاَ ؟ وَإِذَا وَطَأَهَا قَبْلَ الإِسْـلاَمِ وَقُلْنَا بِمَنْعِـهِ وَحَـمَلَتْ مِنْهُ أَيُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ وَطْؤُهَا حَتَّى تُجِيبَ لِلإِسْلاَمِ بِأَنْ تَشْهَدَ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا عَبْدُهُ وَرَسُولُهُ أَوْ تُصَلِّي أَوْ تُجِيبُ بِأَمْرٍ يُعْرَفُ أَنَّهَا قَدْ دَخَلَتْ فِي الإِسْلاَمِ وَتَسْتَبْـرِئُ بِحَيْضَةٍ وَيُجْزِئُهَا حَيْـضَتُهَا عِنْدَهُ قَبْلَ الإِسْلاَمِ كَـمَا فِي كِتَابِ الْجَنَائِزِ مِنْ «الْمُدَوَّنَةِ » وَفِي كِتَابِ ثَالِثِ نِكَاحِهَا أَيْضًا . اهـ .

وَإِذَا وَطَأَهَا قَـبْلَ الإِسْلاَمِ فَاسْـتَظْهَرَ (عج) فِي «نَوَازِلِهِ» : أَنَّـهُ لاَ يَجُوزُ وَلاَ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٤) [٤٤] سُؤَالٌ عَـمَّنْ تَزَوَّجَ بِمَبْـتُوتَةٍ قَبْلَ زَوْجٍ وَحَـمَلَتْ مِنْهُ أَيُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يُحَدُّ وَيُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ ، وَهَذِهِ الْمَسْأَلَةُ مِنَ الْمَسَائِلِ الَّتِي يَجْتَمِعُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٥) .

فِيهَا الْحَدُّ ولُحُوقُ الْوَلَدِ ، وأَشَارَ لَهَا (عج) نَظْمًا بِقَوْلِهِ :

مَمْلُوكَةٌ تُعْتَقُ أَوْ مَنْ حَرُمَـتْ بِالصِّهْرِ أَوْ خَامِسَةٌ أَوْ مَنْ بَنَتْ

إِنْ نَكَحْت مَنْ حَرُمَتْ بِالصِّهْرِ أَوْ نَسَبٍ أَوْ ارْتِضَاعٍ فَـادْرِ

أَوْ مَنْ بِحُرِّيَتِـهَـا زَانٍ عَلِـمْ فَوَلَدًا أُلْحِقَ وَالْحَقُّ قَدْ حَتَـمْ

وَكُلُّ حَـدٍّ مَـا سِـوَاهُ يَجِـبْ فَلَيسَ مَعَ هَذَا يَكُونُ النَّسَـبْ

وَأَشَارَ إِلَيْهَـا أَيْضًا الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الزِّنَا بِقَوْلِهِ : (أَوْ مَـمْلُوكَةٌ تُعْتَقْ أَوْ يُعْلَمُ حُرِّيَّتُهَا أَوْ مُحَـرَّمَةٌ بِصِهْرٍ وَإِنْ بِعِدَّةٍ)[1] وَهَلْ إِنْ أَبَتْ فِي مَرَّةٍ ؟ تَأْوِيلاَنِ . اهـ . وَمَحَلُّ الدِّلاَلَةِ مِنْهُ عَلَى مَسْأَلَتِنَا مِنْ كَلاَمِـهِ قَوْلُهُ : (أَوْ مَبْتُوتَةٌ . .) إِلَخْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٥) [٤٥] سُؤَالٌ عَنْ مَـقْدِمِ الْقَـاضِي أَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يُـزَوِّجَ رَقِيقَ الْمُـقْدَمِ عَلَيْهِ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ يَجُوزُ لَهُ ذَلِكَ ، كَمَا فِي (ح) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٦) [٤٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ كَانَتْ لَهُ رَبِيبَةٌ رَبَّاهَا وَوَالِدُهَا حَيٌّ وَخُطِبَتْ وَأَرَادَ أَنْ يُزَوِّجَهَا فَأَيُّهُمَا أَوْلَى بِتَزْوِيجِهَا ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمِعْيَارِ» : إِنْ مَنْ أَنْكَحَهَا مِنْهُمَا فَإِنْكَاحٌ جَائِزٌ . اهـ .

وَذَكَرَ ابْنُ سَلْمُونَ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَيْنِ وَنَصُّهُ : فَإِنْ كَانَ أَبُوهَا حَيا فَهَلْ يَسُوغُ لِلْمُرَبِّي [ق/ ٣١٢] الْعَقْدُ عَلَيْهَا دُونَ أَبِيهَا ؟ فِي ذَلِكَ قَوْلاَنِ .

قَالَ ابْنُ رُشْدٍ : وَقَـدْ أَنْزَلَهُ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» فِي حَيَاةِ أَبِيهَـا مَنْزِلَةَ الْوَكِيلِ فَلاَ يَحْتَـاجُ إِلَى رِضَاهُ ، وَلَمْ يُرْوَ لَهُ فِي سَمَـاعِ أَشْهَبَ إِنْكَاحَهَـا إِلاَّ بِجَعْلِ الأَبِ لَهُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٨٣) .

ذَلكَ نَصا ، وَالْمَشْهُور أَنَّ الأَوْلِيَاءَ أَحَقُّ مِنْهُ بِالأَبْكَارِ إِخْوَةً كَانُوا أَوْ عَصَبَةً ، وَرَوَى أَنَّهُ أَحَقُّ مِنْ الأَوْلِيَاءِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٧) [٤٧] سُؤَالٌ عَنْ أُخْتِ الزَّوْجَةِ هَلْ هِيَ كَالْمُحَرَّمَةِ مَا دَامَتْ أُخْتُهَا فِي عِصْمَةِ الزَّوْجِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ ذَلكَ الْفَقِيهُ الْحَاجُّ الْحَسَنُ فَأَجَابَ : بِأَنَّهَا لَيسَتْ كَالْمُحَرَّمِ إلاَّ فِي مَنْعِ جَمْعِهَا مَعَ أُخْتِهَا فِي عِصْمَةٍ وَاحِدَةٍ ، وَأَمَّا الْخُلْوَةُ مَعَهَا وَالنَّظَرُ إِلَى مَحَاسِنِهَا فَلاَ يَجُوزُ ذَلكَ لِزَوْجِ أُخْتِهَا . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٨) [٤٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ بِهِ سُعَالٌ وَتَزَوَّجَ وَهُوَ يَدْخُلُ وَيَخْرُجُ وَيَتَصَرَّفُ وَيَرْكَبُ لِلْحَاجَاتِ ، ثُمَّ بَعْدَ شَهْرٍ اشْتَدَّ بِهِ الْوَجَعُ وَلَزِمَ الْفِرَاشَ إِلَى أَنْ مَاتَ مَا الْحُكْمُ فِي نِكَاحِهِ أَصَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ تَرِثُ مِنْهُ زَوْجَتُهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ هَاشِمٍ الْغَلاَّوِيِّ عَنْ رَجُلٍ بِهِ سُعَالٌ مُنْذُ زَمَنٍ مِنْ طَلاَقِ زَوْجَتِهِ وَتَزَوَّجَ أُخْرَى مَكَانَهَا وَهُوَ يَدْخُلُ وَيَخْرُجُ وَيَتَصَرَّفُ فِي كَسْبِهِ وَيَرْكَبُ لِلْحَاجَاتِ وَهُوَ مَعَ ذَلكَ يَسْعَلُ وَيَتَنَاقَصُ حَتَّى اشْتَدَّ بِهِ الْوَجَعُ بَعْدَ سَبْعَةِ أَشْهُرٍ أَوْ سِتَّةٍ مِنْ النِّكَاحِ فَقَعَدَ وَلَزِمَ الْفِرَاشَ مِنْ ثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ أُخْرَى ثُمَّ مَاتَ هَلْ يَصِحُّ طَلاَقُهُ وَتَزْوِيجُهُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِنْ كَانَ الأَمْرُ عَلَى مَا ذُكِرَ فَنِكَاحُهُ وَطَلاَقُهُ وَجَمِيعُ تَصَرُّفَاتِهِ صَحِيحٌ ، وَتَرِثُهُ زَوْجَتُهُ الأَخِيرَةُ وَتَأْخُذُ صَدَاقَهَا مِنْ رَأْسِ مَالِهِ إِنْ لَمْ تَكُنْ أَخَذَتْهُ عَلَى حُكْمِ نِكَاحِ الصِّحَّةِ لأَنَّ هَذَا السُّعَالَ الْمُفْضِي لِلْمَوْتِ هُوَ الْمُعَبَّرُ عَنْهُ فِي كَلاَمِ الْفُقَهَاءِ بِالسُّلِّ ، وَهُوَ مِنْ الأَمْرَاضِ الْمَخُوفَةِ الْمُتَطَاوِلَةِ ، وَنَصَّ اللَّخْمِيُّ عَلَى أَنَّ أَوَائِلَ الْمُتَطَاوِلِ الْمَخُوفِ كَالصِّحَّةِ مَا لَمْ يُشْرِفْ ، وَالإِشْرَافُ أَنْ يَلْزَمَ الْفِرَاشَ وَيَقْعُدَ وَيُضْنِيهِ الْمَرَضُ وَيَعْجَزَ عَنْ التَّصَرُّفِ عَلَى الْقَدَمَيْنِ .

وَنَحْوُ مَا أَجَابَ بِهِ لابْنِ هِلاَلٍ فِي «نَوَازِله» وَرِوَايَات أَشْيَاخنَا يَحْكُمُونَ فِي هَذَا السُّعَالِ الَّذِي عَلَى مَا وُصِفَ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٤٩) [٤٩] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ الأَئِمَّةِ فِي بَعْضِ الأَنْكِحَةِ الْفَاسِدَةِ أَنَّ هَذَا النِّكَاحَ فَاسِدٌ وَيُفْسَخُ بِطَلاَقٍ وَيَجِبُ فِيهِ الْحَدُّ عَلَى الزَّوْجَيْنِ فَكَيْفَ بِوُجُوبِ الْحَدِّ عَلَيْهِمَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ، وَأَيْضًا فَفِي الْحَدِيث «ادْرَؤُوا الْحُدُودَ بِالشُّبُهَاتِ»(١)؟

جَوَابُهُ: لَمْ أَقِفْ عَلَى مَا ذَكَرْتُمْ عَنْ الأَئِمَّةِ ، وَالَّذِي يَظْهَرُ لِي مِنْ نُصُوصِهِمْ [ق/ ٣١٣] عَدَمُ وُجُوبِ الْحَدِّ عَلَى الزَّوْجَيْنِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ لِكَوْنِ النِّكَاحِ الْفَاسِد لاَ يَكُونُ فَسْخُهُ طَلاَقًا إِلاَّ إِنْ كَانَ مُخْتَلَفًا فِيهِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ

---

(١) قال الحافظ ابن حجر :

حديث : «ادرؤوا الحدود بالشبهات » الترمذي والحاكم والبيهقي من طريق الزهري عن عروة عن عائشة بلفظ : «ادرءوا الحدود عن المسلمين ما استطعتم فإن كان له مخرج فخلوا سبيله فإن الإمام أن يخطئ في العفو خير من أن يخطئ في العقوبة» وفي إسناده يزيد بن زياد الدمشقي وهو ضعيف ، قال فيه البخاري : منكر الحديث ، وقال النسائي : متروك .

ورواه وكيع عنه موقوفا وهو أصح قاله الترمذي ، قال : وقد روي عن غير واحد من الصحابة أنهم قالوا ذلك وقال البيهقي في «السنن» : رواية وكيع أقرب إلى الصواب .

قال : ورواه رشدين عن عقيل عن الزهري ورشدين ضعيف أيضا ورويناه عن علي مرفوعًا: «ادرءوا الحدود ولا ينبغي للإمام أن يعطل الحدود » وفيه المختار بن نافع وهو منكر الحديث قاله البخاري .

قال : وأصح ما فيه حديث سفيان الثوري عن عاصم عن أبي وائل عن عبد الله بن مسعود قال: «ادرءوا الحدود بالشبهات ادفعوا القتل عن المسلمين ما استطعتم » .

وروي عن عقبة بن عامر ومعاذ أيضا موقوفا وروي منقطعًا وموقوفًا على عمر .

وفي ابن أبي شيبة من طريق إبراهيم النخعي عن عمر : لأن أخطئ في الحدود بالشبهات أحب إلي من أن أقيمها بالشبهات . «التلخيص الحبير» (٤/ ٥٦) .

بِقَوْلِهِ: (وَهُوَ طَلاَقٌ إِنْ اخْتُلِفَ فِيهِ) [١] . اهـ .

وَحَيْثُ كَانَ مُخْتَلَفًا فِيهِ فَلاَ حَدَّ عَلَى الزَّوْجَيْنِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الزِّنَا بِقَوْلِهِ : (بِاتِّفَاقٍ) [٢]. قَالَ (مخ) [٣] : وَخَرَجَ بِقَوْلِهِ : (بِاتِّفَاقٍ) النِّكَاحُ الْمُخْتَلَفُ فِيهِ كَالنِّكَاحِ بِلاَ وَلِيٍّ فَإِنَّ الْوَطْءَ فِيهِ لاَ يُسَمَّى زِنًا شَرْعًا إِذْ لاَ حَدَّ فِيهِ فَالْمُرَادُ بِالاتِّفَاقِ اتِّفَاقُ الْعُلَمَاءِ لاَ [الاتِّفَاقُ] [٤] الْمَذْهَبِيُّ . اهـ .

نَعَمْ : قَدْ يَجِبُ الْحَدُّ وَلُحُوقُ الْوَلَدِ فِي مَسَائِلِ أَشَارَ لَهَا الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الزِّنَا أَيْضًا بِقَوْلِهِ : (أَوْ مَمْلُوكَةٌ تُعْتَقُ [أَوْ][٥] يُعْلَمُ حُرِّيَّتُهَا [أَوْ][٦] مُحَرَّمَةٌ بِصِهْرٍ [مُؤَبَّدَةٌ] [٧] [أَوْ] [٨] خَامِسَةٌ [أو مرهونة أو ذات فعتم أو حربية أو][٩] مَبْتُوتَةٌ وَإِنْ بِعِدَّةٍ) [١٠] وَهَلْ وَإِنْ بَيَّنَتْ فِي مَرَّةٍ ؟ تَأْوِيلاَنِ . اهـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٠) [٥٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً هَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يَخْتَبِرَ عَقِيدَتَهَا أَصَحِيحَةٌ أَمْ فَاسِدَةٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ ذَلِكَ الْورزازي فَأَجَابَ عَنْهُ بِمَا نَصُّهُ : قَالَ الإِمَامُ سَيِّدِي عَبْدُ اللَّهِ الْعَبْدُوسِيُّ : يُحْمَلُ النِّسَاءُ عَلَى ظَاهِرِهِنَّ مِنْ صِحَّةِ إِسْلاَمِهِنَّ وَإِصْلاَحِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) حاشية الخرشي (٨/ ٧٦) .

(٤) في الأصل : اتفاق .

(٥) في الأصل : و .

(٦) في الأصل : و .

(٧) في «المختصر » : مؤبد .

(٨) في الأصل : و .

(٩) سقط من الأصل .

(١٠) مختصر خليل (ص/ ٢٨٣) .

عَقِيدَتِهِنَّ وَنَكِلَ سَرَائِرَهُنَّ إِلَى اللَّهِ ، غَيْرَ أَنَّ مَنْ غَلَبَ عَلَى ظَنِّهِ فَسَادُ عَقِيدَتِهَا يَجِبُ عَلَيْهِ أَنْ يُعْلِمَهَا مَا جَهِلَتْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥١) [٥١] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : وَبَعْدُ فَلْيَعْلَمْ مَنْ لَهُ مَسْكَةٌ فِي الْفُرُوعِ الْمَذْهَبِيَّةِ أَنَّ تَزْوِيجَ فُلاَنَةَ ابْنَةَ فُلاَنٍ لِفُلاَنِ ابْنِ فُلاَنٍ فِيهِ مَا فِيهِ لِمَا بَلَغَنِي مِنْ أَنَّ ابْنَ عَمِّهَا هُوَ الَّذِي زَوَّجَهَا فِي غَيْبَةِ وَالِدِهَا مِنْ غَيْرِ وَكَالَةٍ مِنْهُ لَهُ عَلَى تَزْوِيجِهَا وَهِيَ مُجْبَرَةٌ ، وَغَيْبَةُ وَالِدِهَا قَرِيبَةٌ ، فَإِنْ كَانَ الأَمْرُ كَمَا بَلَغَنِي وَلَمْ تَكُنْ مِنَ الأَبِ وَكَالَةٌ أَيْضًا مُفَوَّضَةٌ لأَخِيهِ الْمَذْكُورِ فَالنِّكَاحُ فَاسِدٌ وَيُفْسَخُ أَبَدًا كَمَا يُشِيرُ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَفَسْخَ تَزْوِيجِ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ ابْنَتَهُ فِي كَعَشْرٍ) [١] .

قَالَ (س) : يُفْسَخُ وَإِنْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَأَجَازَهُ الأَبُ . اهـ . وَكَذَلِكَ يُفْسَخُ أَبَدًا وَإِنْ أَجَازَهُ الأَبُ حَيْثُ فَوَّضَ لأَخِيهِ جَمِيعَ أُمُورِهِ وَلاَ قَالَ : إِنَّهُ لَمْ يَخْطُرْ لَهُ نِكَاحُ ابْنَتِهِ فِي تَفْوِيضِهِ إِلَيْهِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ (س) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ أَجَازَ مُجْبَرٌ فِي ابْنِ أَخٍ وَجَدٍّ) [٢] .. إِلَخْ بِقَوْلِهِ : وَأَمَّا إِنْ قَالَ : لَمْ يَخْطُرْ لِي نِكَاحُ ابْنَتِي فِي تَفْوِيضٍ إِلَيْهِ فَلاَ يَصِحُّ بِإِجَازَتِهِ ، وَنَحْوُهُ لابْنِ رُشْدٍ . اهـ . وَنَحْوُهُ أَيْضًا فِي «كَبِيرِ » (مخ) . اهـ .

وَأَمَّا إِنْ فَوَّضَ إِلَيْهِ جَمِيعَ أُمُورِهِ وَخَطَرَ نِكَاحَ ابْنَتِهِ فِي تَفْوِيضِهِ إِلَيْهِ فَالنِّكَاحُ غَيْرُ جَائِزٍ ابْتِدَاءً وَيَمْضِي بَعْدَ الْوُقُوعِ إِنْ أَجَازَهُ الأَبُ وَيَثْبُتُ التَّفْوِيضُ بِالْبَيِّنَةِ لاَ بِقَوْلِ الأَبِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَإِنْ أَجَازَ مُجْبَرٌ فِي ابْنِ [ق/ ٣١٤] وَأَخٍ وَجَدٍّ فَوَّضَ لَهُ أُمُورَهُ بِبَيِّنَةٍ جَازَ وَهَلْ إِنْ قَرُبَ ؟ تَأْوِيلاَنِ) [٣] . اهـ .

وَحَيْثُ حُكِمَ بِصِحَّتِهِ فَإِنَّهُ يُرَاعَى حِينَئِذٍ فِي شَرْطِهَا عَلَى زَوْجِهَا فِي الْعَقْدِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١١) .
(٢) المصدر السابق .
(٣) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

هَلْ هُوَ ثَابِتٌ أَمْ لاَ ؟ وَإِنْ ثَبَتَ فَإِنَّهُ يرَاعَى فيه هَلْ هُوَ طَلاَقٌ أَوْ تَمْليكٌ ؛ فَإِنْ كَانَ طَلاَقًا بِأَنْ اشْتَرَطَ عَلَيْه فِي الْعَقْد أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ تَسَرَّى فَهِيَ طَالِقٌ فَإِنَّهُ يُعَجَّلُ عَلَيْه الطَّلاَقُ بِنَفْسِ الْعَقْد وَالتَّسَرِّي وَلاَ يَفْتَقِرُ لِحُكْمٍ بِه كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلكَ؛ فَفِي نَوَازِل الْحَافظ ابْنِ الأَعْمَشِ : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ بِكْرًا مُجْبَرَةً وَشَرَطَ وَلِيُّهَا الْمُجْبِرُ أَنَّهَا إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا مُدَّةَ حَيَاتِهَا فَهِيَ طَالِقٌ ، ثُمَّ لَمَّا بَلَغَتْ وَرَشَدَتْ تَحْتَ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ أَسْقَطَتْ عَنْهُ ذَلكَ الشَّرْطَ فَهَلْ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَيُعْتَبَرُ إِسْقَاطُهَا لِمَا شَرَطَ لَهَا وَلِيُّهَا عَلَى زَوْجِهَا عِنْدَ الْعَقْد وَتَبْقَى مَعَهُ فِي الْعِصْمَة أَوْ لاَ يُعْتَبَرُ ذَلكَ الإِسْقَاطُ وَمَتَى تَزَوَّجَ عَلَيْهَا طُلِّقَتْ عَلَيْه ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَقَعَ الطَّلاَقُ عَلَيْهَا وَلاَ يَنْفَعُهُ إِسْقَاطُ الشَّرْط لأَنَّ ذَلكَ لَيْسَ لَهَا ؛ إِذْ لاَ اخْتِيَارَ لِلْمُكَلَّف فِي اللَّوَازِمِ الشَّرْعِيَّة بَلْ تَرْتَبِطُ مَعَ مَلْزُومَاتِهَا وُجُودًا وَعَدَمًا ، وَهَؤُلاَءِ عَلَّقُوا الطَّلاَقَ عَلَى أَمْرٍ وَشَرَطُوهُ فِي عَقْد نِكَاحِهِمْ فَلَيْسَ لَهُمْ أَنْ يَفْعَلُوا الْمُعَلَّقَ عَلَيْه وَيَطْرَحُوا الْمُعَلَّقَ . اهـ الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمه .

فَبَانَ لِنَاظِرِه وُقُوعُ الطَّلاَقِ عَلَى الزَّوْجِ بِمُجَرَّدِ وُقُوعِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْه مِنْهُ فَلاَ يُفْتَقَرُ لِلإِنْشَاءِ لاَ مِنْ حَاكِمٍ وَلاَ مِنْ غَيْرِه .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيه مُحَمَّدُ الجكني : أَنَّ الطَّلاَقَ الْمُعَلَّقَ لاَ يَقَعُ إِلاَّ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ لاخْتِلاَف الْعُلَمَاءِ فِي لُزُومه ، وَإِنْ كَانَ تَمْليكًا بِأَنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْه أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ أَوْ تَسَرَّى فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ؛ فَإِنْ حَصَلَ الْمُعَلَّقُ عَلَيْه بِأَنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ تَسَرَّى فَإِنَّهَا تُخَيَّرُ فِي الْبَقَاءِ عَلَى عِصْمَتِهَا أَوْ تُطَلِّقُ نَفْسَهَا كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَلَهَا الْخِيَارُ بِبَعْضِ شُرُوطٍ) [١] . . إِلَخْ .

وَسَوَاءٌ كَانَتْ بَالِغًا أَمْ لاَ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَاعْتُبِرَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

التَّنْجيزُ قَبْلَ بُلُوغِهَا وَهَلْ إِنْ مَيَّزَتْ أَوْ مَتَى تُوطَأُ ؟ قَوْلاَنْ)[١].

وَفي (ق)[٢] عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ مَا نَصُّهُ : مَنْ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً عَلَى [أَنَّهُ][٣] إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، فَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا ، فَإِنْ كَانَتْ عَقَلَتْ وَعرَفَتْ الطَّلاَقَ وَالْخِيَارَ فَالْخِيَارُ لَهَا وَإِنْ كَانَتْ لاَ تَعْرِفُ اسْتُؤْنِيَ [بِهَا][٤] حَتَّى تَعْرِفَ ثُمَّ تَخْتَارُ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٢) [٥٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَة أَتَزَوَّجُهَا إِلَى أَجَلِ كَذَا فَهِيَ طَالِقٌ، وَخَشِيَ عَلَى نَفْسه مَعْصِيَةً دُونَ الزِّنَا إِنْ لَمْ يَتَزَوَّجْ وَتَعَذَّرَ عَلَيْهِ التَّسَرِّي هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ التَّزَوُّجُ إِلاَّ إِنْ تَعَذَّرَ [ق/ ٣١٥] عَلَيْهِ التَّسَرِّي وَخَشِيَ الزِّنَا كَمَا يُشِيرُ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (أَوْ خَشِيَ فِي الْمُؤَجَّلِ الْعَنَتَ وَتَعَذَّرَ [عَلَيْهِ][٥] التَّسَرِّي)[٦] .

قَوْلُهُ : (الْعَنَتَ) أَيْ : الزِّنَا ، كَمَا قَرَّرَهُ به شَارِحُهُ (س) وَاسْتَظْهَرَهُ أَيْضًا فِي «تَوْضِيحه» أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْله : وَانْظُرْ هَلْ مُرَادُهُمْ بِالْعَنَت الْمَشَقَّةَ أَوْ الزِّنَا ؟ وَهُوَ الظَّاهِرُ وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ : نِكَاحُهُ خَيْرٌ مِنْ الزِّنَا يَدُلُّ عَلَيْه . اهـ .

وَفيه أَيْضًا عَنْ ابْنِ الْقَاسِمِ : وَلاَ حَدَّ لِمقْدَارِ مَا يَتَعَذَّرُ فِيه ، وَلاَ شَكَّ أَنَّ عِشْرِينَ سَنَةً كَثِيرَةٌ وَيَتَزَوَّجُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٣) .

(٢) التاج والإكليل (٢/ ٣٤٣) .

(٣) سقط من (ق) .

(٤) سقط من الأصل .

(٥) ليست في «المختصر» .

(٦) مختصر خليل (ص/ ١٣٥) .

أَصْبَغُ : بَعْدَ تَصبُّرٍ وَتَصَفُّحٍ . اهـ .

فَإِذَا تَأَمَّلْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ إِلاَّ إِنْ خَافَ عَلَى نَفْسِه الزِّنَا فَقَطْ وَتَعَذَّرَ عَلَيْهِ التَّسَرِّي وَبَعْدَ تَصَبُّرٍ وَتَصَفُّحٍ عِنْدَ أَصْبَغٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٣) [٥٣] سُؤَالٌ عَنْ يَتِيمَةٍ الْتَزَمَ أَخُوهَا أَوْ عَمُّهَا نَفَقَتَهَا وَلاَ مَالَ لَهَا فَهَلْ تُزَوَّجُ مَعَ وُجُودِ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ الْمَعْرُوفَةِ أَوْ الْتِزَامُ مَنْ ذُكِرَ لِنَفَقَتِهَا يُصَيِّرُهَا غَيْرَ مُحْتَاجَةٍ ؟

جَوَابُهُ : مَا أَوْقَفَنِي عَلَيْهِ بَعْضُ الأَصْحَابِ وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ الْفَقِيهُ عَبْدُ الرَّحِيمِ ابْنُ أَحْمَدَ الْوَلِيِّ عَنْ يَتِيمَةٍ إِذَا كَانَتْ عَدِيمَةً وَلَمْ يَكُنْ لَهَا مَالٌ ، فَأَجَابَ : بِأَنَّ ذَلِكَ مُوجِبٌ لِتَزْوِيجِهَا وَلَوْ تَبَرَّعَ عَلَيْهَا غَيْرُهَا بِمَالِه لأَنَّ ذَلِكَ أَصْلَحُ لَهَا وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَاقِي الشُّرُوطِ صَحَّ مِنْ «عُمْدَةِ الْمَسَالِكِ عَلَى مَذْهَبِ الإِمَامِ مَالِكٍ » .

قَالَ ابْنُ بَشِيرٍ : لَمْ يَخْتَلِفْ الْمُتَأَخِّرُونَ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ إِذَا كَانَتْ غَيْرَ مَغْبُوطَةٍ وَكَثُرَ الْفَسَادُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ . اهـ .

قَالَ أَبُو الزِّنَادِ : وَتَزْوِيجُ الْيَتِيمَةِ قَبْلَ بُلُوغِهَا جَائِزٌ وَقَدْ زَوَّجَ عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ بِنْتَ أَخِيهِ وَهِيَ بِنْتُ عَشْرِ سِنِينَ وَهِيَ غَنِيَّةٌ مُوسِرَةٌ . اهـ . كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الشَّرِيفِ مُحَمَّدِ بْنِ فَاضِلٍ الشَّرِيفِ عَلَى مَا بَلَغَنِي مِنْ بَعْضِ الأَصْحَابِ مَا نَصُّهُ : أَفْتُونَا بِمَا يُفْتَى بِهِ فِي هَذَا الزَّمَنِ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ هَلْ هُوَ الْمَنْعُ حَتَّى تَبْلُغَ كَمَا هُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَة » وَ«الرِّسَالَة» وَهُوَ الَّذِي صَدَّرَ بِه ابْنُ الْحَاجِبِ وَقَالَ : إِنَّهُ الْمَوْجُودُ لَهُ وَهُوَ الأَقْرَبُ عِنْدِي لإِبَاحَة تَزْوِيجِهَا حَمَلَهُمْ عَلَى التَّسَاهُلِ فِي بَعْضِ الشُّرُوط ، أَمْ قَوْلُ خَلِيلٍ : (بِشَرْط) أَمْ تُزَوَّجُ بِغَيْرِ شَرْطٍ كَمَا يَقُولُهُ بَعْضُ طَلَبَةِ الْبَادِيَةِ ، وَاحْتَجَّ بِأَنَّهَا أَقْرَبُ لِلضَّيْعَة ، وَمَنْ

حجَـجِه أَنْ يَقُـولَ : رُبَّمَا حَصَلَ لَهَـا عَوَرٌ أَوْ قَـرَعٌ وَنَحْوُهُمَا مِـمَّا يَمْنَعُـهَا مِنَ التَّزْوِيجِ ، وَرُدَّ بِأَنَّهَا عِلَلٌ غَيْرُ مَقْطُوعٍ بِحُـدُوثِهَا وَعَلَى تَقْدِيرِه لَيْسَ مَقْطُوعٌ بِأَنَّهَا تَمْنَعُهَا مِنَ التَّزْوِيجِ لأَنَّ كُلَّ سَاقِطٍ لَهُ لاَقِطٌ ، وَأَيْضًـا الْبَادِيَةُ أَسْهَلُ مِنَ الْحَاضِرَةِ فِي النَّفَقَةِ لأَنَّهُمْ يَعِيشُونَ فِي الْمَفْقُودِ [ق/ ٣١٦] فِي الْحَاضِرَةِ ؟

فَأَجَابَ بَعْدَ الْحَمْدَلَةِ وَالتَّصْلِيَةِ بِمَـا نَصُّهُ : لِيَعْلَمَ تَالِيهُ أَنَّ مَا قَالَ الْعُلَمَاءُ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ فَهِيَ حَيْثُ تَوَفَّرَتْ فِيهَـا الشُّرُوطُ صَحَّ نِكَاحُهَا وَالَّتِى لَمْ تَتَوَفَّرْ فِيهَا الشُّـرُوطُ فِيـهَا الْخِـلاَفُ ، وَالَّذِي صَحَّ عِنْدِي مَـا قَـالَ ابْنُ بَشِيـرٍ فِي نَصِّ ابْنِ الْحَاجِبِ وَهُوَ : قَالَ : اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَى جَوَازِ نِكَاحِ الْيَتِيمَةِ إِذَا احْتَاجَتْ ، وَهَذَا الزَّمَانُ فَالْوَاجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْيَتِيمَةِ تَزْوِيجُهَا لِمَنْ شَاءَ وَلَوْ بِكِرَاءٍ يُكْرَى عَلَى تَزْوِيجِهَا لأَنَّ أَدِلَّةَ الْـمُشَاهَدَةِ هِيَ أَقْرَبُ الأَدِلَّةِ ، وَالْمَرْأَةُ الَّتِـي لاَ زَوْجَ لَهَا فَهِيَ فِي هَذَا الزَّمَانِ مُحْتَاجَةٌ وَلَوْ كَانَتْ غَنِيَّةً . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٤) [٥٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَى بِنْبَارِيَة كَافِرَةً وَقَالَ لَهَا : قُولِي : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ مُحَمَّدٌ رَسُولُ اللَّه ﷺ وَقَالَتْهَا مِنْ غَيْرِ أَنْ تَعْرِفَ لَهَا مَعْنَى سِوَى ذَلِكَ وَتَسَرَّى بِهَا وَوَلَدَتْ وَلَدًا مِنْ غَيْـرِ اسْتِبْرَاءٍ مِنْهُ لَهَا . مَـا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ هَلْ يُحَدُّ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي بَعْضِ فَتَاوَى شَيْخِ أَشْيَـاخِنَا الْفَقِيهِ الْحَاجِّ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْحَاجِّ عِيـسَى وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ يَقُـولُ : لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ مُحَمَّـدٌ رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنَ الْعَبِيـدِ وَلاَ يَعْرِفُ مَعْنَاهَا وَلاَ يَصُومُ وَلاَ يُـصَلِّي وَلاَ يَعْلَمُ حُكْمَ الْبَعْثِ هَلْ تَلْزَمُ سَيِّدَهُ فِطْرَتُهُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : قَالَ فِي كِتَابِ الْجَنَائِزِ مِنْ «الْمُدَوَّنَة » : وَلاَ تُوطَأُ الأَمَةُ مِنْ غَـيْرِ أَهْلِ الْكِتَـابِ حَتَّى تُجِيبَ إِلَى الإِسْـلاَمِ بِأَمْرٍ يُعْـرَفُ أَنَّهَا قَـدْ دَخَلَتْ فِي الإِسْلاَمِ وَتَسْتَبْرِئَ . اهـ .

وَفِي ابْنِ عَرَفَةَ : الإِسْلاَمُ الْحُكْمِيُّ كَالْوُجُودِيِّ. اهـ .

فَيَكْفِي هَذَا نَصا ، فَقَوْلُكُمْ : لاَ يَصُومُ وَلاَ يُصَلِّي وَلاَ يَعْرِفُ حُكْمَ الْبَعْث. لَمْ يَشْتَرِطْ الْجَمِيعُ فِي جَوَازِ الإِقْدَامِ عَلَى وَطْءِ الْمَجُوسِيَّةِ الْمُؤَدِّي لِلْوَلَد فَضْلاً عَنْ أَنَّهُ لاَ تُعْطَى زَكَاةَ فِطْرِهِ وَهُوَ يَشْهَدُ أَنْ لاَ إِلَهَ إِلاَّ اللَّهُ وَأَنَّ مُحَمَّدًا رَسُولُ اللَّه، لَكِنْ مَنْ عَرَفْنَا أَنَّهُ مُنْكِرٌ لِلْبَعْث لاَ تُعْطَى زَكَاةَ فِطْرِهِ وَلاَ يُسْتَمْتَعُ مِنْهَا إِنْ كَانَتْ أَمَةً ، وَيَحْرُمُ النَّقْبُ عَمَّا فِي صُدُورِهِمْ ، كَمَا فِي الْقَسْطَلاَنِيِّ . اهـ كَلاَمُهُ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى وَرَضِيَ عَنْهُ . آمِينَ .

وَإِنْ وَطَأَهَا قَبْلَ إِجَابَتِهَا لِلإِسْلاَمِ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا فِي «نَوَازِل» (عج) وَلَفْظُهُ : مَنْ وَطَأَ مَجُوسِيَّةً بِمِلْكِ الْيَمِينِ عَمْدًا فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يُحَدُّ لأَنَّ ذَاتَهَا مَمْلُوكَةٌ لَهُ وَإِنْ كَانَ لاَ يُحَدُّ فَيُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ . اهـ .

قُلْتُ : وَهَذَا حَيْثُ اسْتَبْرَأَهَا قَبْلَ الْوَطْءِ ، وَأَمَّا إِنْ وَطَأَهَا قَبْلَهُ فَالْحُكْمُ فِي الْوَلَد مَا فِي كِتَابِ الاسْتِبْرَاءِ مِنْ « الْمُدَوَّنَة » وَنَصُّهَا : فَإِنْ وَطَأَهَا الْمُبْتَاعُ فِي الاسْتِبْرَاءِ فَوَضَعَتْهُ لِسِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ وَطْئِهَا ، فَإِنْ كَانَ الْبَائِعُ يَطَؤُهَا دُعِيَ لِلْوَلَد الْقَافَةُ فَإِنْ أُلْحِقَ بِالْمُبْتَاعِ كَانَتْ [ق/ ٣١٧] أُمَّ وَلَد لَهُ ، وَلَوْ وَضَعَتْهُ لأَقَلَّ مِنْ ذَلِكَ فُسِخَ الْبَيْعُ وَكَانَتْ أُمَّ وَلَد وَلُحِقَ بِالْبَائِعِ إِذَا أَقَرَّ بِالْوَطْءِ ، وَيُنَكَّلُ الْمُبْتَاعُ حِينَ وَطِئَ فِي الاسْتِبْرَاءِ، وَإِنْ أَنْكَرَ الْبَائِعُ الْوَطْءَ كَانَ الْوَلَدُ لِغَيَةٍ ـ أَيْ وَلَدَ زِنًا ، وَفِي «نَوَازِل ابْنِ هِلاَل » : وَلَوْ وَطَأَ الْمُشْتَرِي قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ فَيُؤَدَّبُ وَيُفْسَخُ إِنْ لَمْ يُعْذَرْ بِجَهْلٍ ؛ قَالَ يَحْيَى بْنُ سَعِيدٍ فِي «الْمُدَوَّنَة» [1]: خَمْسِينَ جَلْدَةً ، وَهُوَ مُخَالِفٌ فِي هَذَا التَّحْدِيدِ لاَ فِي أَصْلِ الأَدَب ، وَمَا حَكَمَ بِهِ الْقَاضِي مِنْ لُحُوقِ الْوَلَدِ الآنَ قَبْلَ وَضْعِهِ اعْتِمَاداً عَلَى الْقَوَابِلِ هُوَ مُقْتَضَى مَا لابْنِ فَتُّوحٍ لَكِنْ إِذَا كُنَّ ذَوَاتِ مَعْرِفَةٍ أَوْ بَصِيرَةٍ بِذَلِكَ وَهُنَّ مِمَّنْ يُوثَقُ بِهِ وَجَزَمْنَ، وَإِلاَّ لَوْ

(١) انظر : «المدونة» (٨/ ٣٤٣) .

شككْتَ تربَّص إلَى وَضْعه ؛ فَإنْ وَضعَ لأَقلَّ منْ ستَّـة أَشْهُر فهُوَ للْبَائع ونُقض الْبَيْعُ وتَكُونُ لَهُ أُمَّ ولَد ، وإنْ كَانَتْ لستَّة أَشْهُر فصَاعدًا فَإنَّهُ يلْحَقُ بالْمُشْتَري ، فَإنْ ادَّعَيَاهُ جَميعًا دُعيَ لَهُ الْقَافَةُ وعُتقَتْ الأَمَةُ عَلَيْهمَا معًا ويَرْجعُ الْمُبْتَاعُ بنصف الثَّمَنِ عَلَى الْبَائعِ ، وكَذَلكَ تُدْعى الْقَافَةُ إنْ نَفيَـاهُ معًا ، وإنْ كَانَ الْولَدُ هُنَا ميِّتًا أَوْ سَقْطًـا ، فَقَدْ رُويَ عَنْ ابْـنِ الْقَاسمِ : أَنَّهُ منَ الْمُـبْتَـاعِ وأَنَّ الأَمَةَ أُمُّ ولَده ، وقَالَ يَحْـيَى بْنُ سَعيـد في «الْمُدَوَّنَة» : تُعْتَقُ عَلَيْـهمَا مَـعًا ، وهَذَا كُلُّهَ إذَا لَمْ يَقْطَعُ الْقَوَابلُ بأَنَّ الْحَمْلَ منْ الْبَائعِ كَمَا هُنَا حَسْبمَا أَشَارَ إلَيْه ابْنُ فَتُّوحٍ . اهـ . الْمُرَادُ منْهُ معَ حَذْفٍ .

وأَصْلُ الْمَسْأَلَة ـ واللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ ـ في رَجُلٍ كَانَ مُسْتَرْسلاً عَلَى وَطْء أَمَته إلَى أَنْ بَاعَهَا ووطَأَهَـا الْمُشْتَري قَبْلَ الاسْـتبْرَاء وظَهر بهَا حَـمْلٌ وحكَمَ الْقَاضي بلُحُوقه للْبَائعِ الْمَذْكُورِ اعْـتمَادًا عَلَى قَوْلِ الْقَوَابلِ بأَنَّ الْحَمْلَ منْهُ . اهـ . واللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٥) [٥٥] سُؤَالٌ : عمَّنْ تَلَذَّذَ بأَجْنَبيَّـة منْ غَيْرِ وَطْءٍ هَلْ يجُوزُ لَهُ تَزْويجُ بنَاتهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئلَ ابْنُ هلاَل عَنْ رَجُلٍ نَظَـرَ لبَاطنِ جَسَد امْـرَأَة عَلَى غَيْرِ قَـصْد فَوَجدَهَا عَـاريَةً فَوقَعَ عَلَيْه بَصرُهُ عَلَى غَـفْلَة فَتَلَذَّذَ منْهَا وأَرَادَ تَزْويجَ ابْنَتـهَا فَهَلْ تَرَى ذَلكَ جَائزًا أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بقَوْله : فعلَى مَذْهَب «الْمُوطَّأ» قَالَ سَحْنُونٌ ، وهُوَ الَّذي عَلَيْه أَصْحَابُ مَالك : يَجُوزُ لَهُ تَزْويجُها بنَاءً عَلَى قَصْرِ التَّحْريمِ عَلَى الْمَوْضعِ الَّذي ذَكَرَهُ اللَّهُ فـيه وهُوَ النِّكَاحُ الْحَلاَلُ ولَيْستْ الْمَـزْني بهَا منْ نسَاء الزَّاني ولاَ منْ حلاَئله ، وعَلَى مَـذْهَب «الْمُدَوَّنَة» : يُكْرَهُ تَزْويجُهَـا لقَوْله في نكَاحهَا ، الثَّالثُ : ومَنْ زنَى بامْرَأَة حَـرَامًا أَوْ تَلَذَّذَ بهَا فَلاَ أُحبُّ أَنْ يَتَزَوَّجَ بهَا ولاَ بابْنَتهَـا ؛ فَسوَّى في «الْمُـدَوَّنَة» بيْنَ الْوَطْء بالزِّنَا وبَيْنَ تَلَذُّذه بدُونه، وزَعَم

ابْنُ رُشْدٍ أَنَّهُ لاَ خِلاَفَ فِيمَا دُونَ الْوَطْءِ مِنْ الْحَرَامِ ، وَأَنَّ الْحُرْمَةَ لاَ تَقَعُ بِهِ اتِّفَاقًا ، يَنْتَقِضُ بِقَوْلِهِ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» : وَالتَّلَذُّذُ مِنْهَا ، وَيُنْقَضُ اتِّفَاقُهُ أَيْضًا بِقَوْلِ ابْنِ حَبِيبٍ : وَاخْتُلِفَ فِيمَنْ تَلَذَّذَ بِامْرَأَةٍ حَرَامًا . اهـ . [ق/٣١٨] وَهُوَ يَشْمَلُ أَنْوَاعَ التَّلَذُّذِ بِدُونِ الْوَطْءِ ، وَلَمْ يَزَلْ الشُّيُوخُ يُحَذِّرُونَ مِنْ اتِّفَاقِ ابْنِ رُشْدٍ، وَالْمَشْهُورُ مِنَ الْمَذْهَبِ وَهُوَ الأَظْهَرُ مِنْ مَذْهَبِ «الْمُوَطَّأِ» : أَنَّهُ يَجُوزُ تَزْوِيجُهَا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٦) [٥٦] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ لاَ تُصَلِّي هَلْ يَجِبُ عَلَى زَوْجِهَا فِرَاقُهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَأْمُرُهَا بِالصَّلاَةِ أَمْرًا جَازِمًا لاَ تَرَاخِيَ فِيهِ ، وَيَهْجُرُهَا إِنْ لَمْ تَفْعَلْ وَيَضْرِبُهَا وَيَفْعَلُ مَعَهَا فِي ذَلِكَ كَمَا لَوْ أَفْسَدَتْ مَالَهُ ؛ فَإِذَا امْتَنَعَتْ جَازَ لَهُ إِمْسَاكُهَا لَكِنْ لاَ يَزَالُ يُوعِظُهَا وَيَغْضَبُ عَلَيْهَا ، وَقَدْ قِيلَ : إِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْهِ فِرَاقُهَا وَلاَ يَجُوزُ لَهُ الْمُقَامُ مَعَهَا . اهـ . مِنْ «نَوَازِلِ ابْنِ هِلاَلٍ » . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٨٥٧) [٥٧] سُؤَالٌ عَنْ يَتِيمَةٍ مُهْمَلَةٍ بَالِغَةٍ خَطَبَهَا رَجُلٌ وَامْتَنَعَتْ مِنْ الْعَقْدِ عَلَيْهَا حَتَّى قَهَرَتْهَا أُمُّهَا بِتَخْوِيفِهَا لَهَا بِانْتِقَالِهَا عَنْهَا وَقَطْعِ مُوَاسَاتِهَا وَمَعْرُوفِهَا عَنْهَا فَرَضِيَتْ حِينَئِذٍ وَأَذِنَتْ لِلْوَلِيِّ فِي الْعَقْدِ ، ثُمَّ بَعْدَ الْعَقْدِ عَلَيْهَا أَظْهَرَتْ النُّشُوزَ وَالْبُغْضَ لِلزَّوْجِ أَيَجُوزُ هَذَا النِّكَاحُ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ صَحِيحٌ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ؛ فَفِي «نَوَازِلِ الْفَقِيهِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرٍ ابْنِ هَاشِمٍ الْغَلاَّوِيِّ » بَعْدَ حَذْفِي لِلسُّؤَالِ : إِنَّ الإِكْرَاهَ مُعْتَبَرٌ فِي حَالِ الْعَقْدِ مِنْ نِكَاحٍ أَوْ بَيْعٍ ، وَالإِقْرَارُ وَنَحْوُهُ إِنَّمَا هُوَ بِالإِكْرَاهِ بِالتَّهْدِيدِ بِالْمُؤْلِمِ مِنْ الضَّرْبِ وَالْقَتْلِ وَالصَّفْعِ لِذِي الْمُرُوءَةِ وَالسَّجْنِ وَالْقَيْدِ وَأَخْذِ الْمَالِ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا عَدُّوهُ مِنْ مُعْتَبَرَاتِ الإِكْرَاهِ ، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ الإِكْرَاهُ بِشَيْءٍ مِنْ تِلْكَ الأَسْبَابِ وَإِنَّمَا ثَبَتَ أَنَّهَا كَارِهَةٌ لِلنِّكَاحِ أَوَّلاً حَتَّى أَذِنَتْ لِعَمِّهَا عَلَى بُغْضٍ مِنْهَا لِذَلِكَ النِّكَاحِ خَوْفًا

مِنْ تَغَيُّرِ خَاطِرِ عَمِّهَا عَلَيْهَا لاَ خَوْفًا مِمَّا يُوقِعُهُ فِيهَا مِنَ الْمُؤْلِمِ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ ، فَهَذِهِ امْرَأَةٌ نَشَزَتْ لاَ مُكْرَهَةٌ عَلَى النِّكَاحِ وَلاَ يَلْزَمُ مِنْ بُغْضِهَا لِنِكَاحِهَا كَوْنُهَا مُكْرَهَةً ؛ إِذْ قَدْ تَأْذَنُ الْمَرْأَةُ فِي النِّكَاحِ وَتُبْغِضُ الزَّوْجَ ، وَلَيْسَ خَوْفُهَا مِنْ وَلِيِّهَا أَنْ يَمْنَعَهَا رَفْدَهُ وَمَعْرُوفَهُ إِنْ لَمْ تَفْعَلْ إِكْرَاهًا تُحَلُّ بِهِ الْعُقُودُ ، وَمَنْ ادَّعَى حَلَّ الْعُقُودِ فَهُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْبَيَانُ وَالأَمْرُ مَنُوطٌ بِالإِكْرَاهِ عَلَى وَجْهِ الْمَنْصُوصِ لاَ بِمَا دُونَهُ مِنَ الْمُخَوِّفَاتِ. اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ مَعَ حَذْفٍ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٨) [٥٨] سُؤَالٌ عَنْ مُحَرَّمَةِ النوبة مَا هِيَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا أُخْتُ الزَّوْجَةِ وَعَمَّتُهَا وَخَالَتُهَا ؛ فَيَحْرُمُ عَلَى الزَّوْجِ الْعَقْدُ بِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ حَتَّى يُبِينَ زَوْجَتَهُ ، فَحِينَئِذٍ يَحِلُّ لَهُ عَلَى مَنْ شَاءَ مِنْهُنَّ كَمَا يُشِيرُ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَحَلَّتْ الأُخْتُ بِبَيْنُونَةِ السَّابِقَةِ) (١) . اهـ، وَفِي «نَوَازِلِ الْحَاجِّ الْحَسَنِ » : وَسُئِلَ عَنْ أُخْتِ الزَّوْجَةِ هَلْ هِيَ كَالْمُحَرَّمَةِ مَا دَامَتْ أُخْتُهَا فِي عِصْمَتِهِ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ : بِأَنَّهَا لَيْسَتْ كَالْمُحَرَّمِ إِلاَّ فِي مَنْعِ جَمْعِهَا مَعَ أُخْتِهَا فِي عِصْمَةٍ وَاحِدَةٍ ، وَأَمَّا الْخُلْوَةُ مَعَهَا [ق/ ٣١٩] وَالنَّظَرُ إِلَى مَحَاسِنِهَا فَلاَ يَجُوزُ ذَلِكَ لِزَوْجِ أُخْتِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٥٩) [٥٩] سُؤَالٌ عَنْ النِّكَاحِ هَلْ يَصِحُّ عَقْدُهُ بِالْقَوْلِ دُونَ الْبَيِّنَةِ أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهُ يَصِحُّ دُونَ الإِشْهَادِ عَلَيْهِ فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَهُ أَوْ قَبْلَ الْبِنَاءِ بِهَا أَيَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ وَتُحَرَّمُ عَلَيْهِ أُمَّهَاتُهَا بِذَلِكَ الْعَقْدِ ؟ وَإِنْ مَاتَ أَحَدُهُمَا قَبْلَ الإِشْهَادِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٥). قال الخرشي : يعني أن الشخص إذا عقد على امرأة بنكاح فلا يحل له وطء أختها أو عمتها مثلاً بملك أو بنكاح ما دامت الأولى في عصمته اللهم إلا أن يبينها إما بأن يخالعها أو يطلقها ثلاثا أو واحدة وهي غير مدخول بها أو بخروجها من العدة حيث كان الطلاق رجعيا والقول قولها في عدم انقضاء عدتها لأنها مؤتمنة على فرجها فإذا ادعت احتباس الدم صدقت بيمينها لأجل النفقة إلى انقضاء السنة فإذا ادعت بعدها تحريكا نظرها النساء فإن صدقتها لم تحل أختها مثلا وإلا لم يلزم الزوج التربص إلى أقصى الحمل قاله عبد الحق : «حاشية الخرشي » (٣/ ٢١٢) .

يَتَكَمَّلُ الصَّدَاقُ وَيَرِثُ الْحَيُّ مِنْهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «مُخْتَصَرِ الْبَـرْزَلِيِّ » عَنْ مَسَائِلِ الرِّمَاحِ : إِنَّ النِّكَاحَ يَنْعَقِدُ بِالْقَوْلِ وَإِنْ لَمْ تَكُنْ بَيِّنَةٌ ، وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ جَـمِيعُ الأَحْكَامِ مِنَ النِّكَاحِ الْمَشْهُودِ بِهِ إِلاَّ فِي الْخُلْوَةِ بِهَا وَوَطْئِهَا فَلاَ يَجُوزُ إِلاَّ بِالإِشْهَادِ . اهـ .

انْظُرْ يَا أَخِي قَوْلَهُ : (وَيَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ جَمِيعُ الأَحْكَامِ مِنَ النِّكَاحِ الْمَشْهُودِ بِهِ) لَعَلَّكَ تَفْهَمُ مِنْهُ مَا سَأَلْتَ عَنْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٠) [٦٠] سُؤَالٌ عَنْ ثَيِّبٍ أَرَادَ وَلِيُّهَا أَنْ يُزَوِّجَـهَا لِرَجُلٍ فَمَنَعَتْ وَنَفَرَتْ فَمَدَّ عَلَيْهَـا بِالضَّرْبِ وَضَرَبَهَا بِالْفِعْلِ حَـتَّى نَطَقَتْ بِالإِذْنِ بِعَقْدِ النِّكَاحِ وَزُوِّجَتْ عَلَى هَذِهِ الْحَالَةِ هَلْ يُفْسَخُ نِكَاحُهَا أَبَدًا أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي فَسْخِهِ لِبُطْلاَنِهِ وَفَسَادِهِ بِالإِكْرَاهِ ؛ فَفِي (عج) : قَالَ عَنْ «التَّـوْضِيحِ » عَنِ ابْنِ سَـحْنُونَ : أَجْمَعَ أَصْـحَابُنَا عَـلَى بُطْلاَنِ إِنْكَاحِ الْمُكْرَهَةِ وَكَذَلِكَ نِكَاحُ الْمُكْرَهِ ، وَلاَ يَجُوزُ الْمُقَامُ عَلَيْهِ لأَنَّهُ لَمْ يَنْعَقِدْ.

سَحْنُونٌ : وَلَوْ انْعَقَدَ لَبَطُلَ لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِيهِ خِيَارٌ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦١) [٦١] سُؤَالٌ عَـمَّنْ وَكَّلَ رَجُلاً عَلَى تَزْوِيجِ امْـرَأَةٍ فَفَـعَلَ وَأَظْهَرَ أَنَّهُ الزَّوْجُ وَأَشْهَدَ بِالْبَاطِنِ أَنَّ النِّكَاحَ لِلآمِرِ . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْمَشْـدَالِيُّ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى «الْمُدَوَّنَةِ» مَـا نَصُّهُ : اللَّخْمِيُّ فِي الْوَكَالاَتِ : لَوْ وُكِّلَ رَجُلٌ عَلَى تَزْوِيجِ امْرَأَةٍ فَفَـعَلَ وَأَظْهَرَ أَنَّهُ الزَّوْجَ وَأَشْهَدَ فِي الْبَـاطِنِ أَنَّ النِّكَاحَ لِلآمِرِ لَمْ تَكُنْ زَوْجَـةً لِلْوَكِيلِ وَخُـيِّرَتْ بَيْنَ أَنْ تَكُـونَ زَوْجَةً لِلآمِرِ وَيُفْسَخُ النِّكَاحُ ، وَلَمَّا كَانَ الْخِيَارُ حُكْمِيًا لَمْ يُوجِبُ فَسْخًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٢) [٦٢] سُـؤَالٌ عَنْ بِكْرٍ مُـهْمَلَةٍ بَالِـغٍ مُنْذُ ثَلاَثَةِ أَعْوَامٍ بَـدَوِيَّةٍ زَوَّجَهَـا

أَخْوَالُهَا مِنْ رَجُلٍ بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ بِرِضَاهَا لِكَفَالَتِهِمْ إِيَّاهَا مُنْذُ وُلِدَتْ إِلَى الآنَ وَلِغَيْبَةِ أَوْلِيَائِهَا ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ أَيَصِحُّ هَذَا النِّكَاحُ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ لَهَا وَلأَخْوَالِهَا الرِّضَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ لأَوْلِيَائِهَا الْكَلاَمُ فِي صَدَاقِهَا ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ النِّكَاحَ صَحِيحٌ لانْتِقَالِ وِلاَيَةِ أَوْلِيَائِهَا عَنْهَا بِغَيْبَتِهَا ثَلاَثَةَ أَيَّامٍ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مُشَبِّهًا بِتَزْوِيجِ الْحَاكِمِ بِقَوْلِهِ : (كَغَيْبَةِ الأَقْرَبِ غَيْرِ الْمُجْبِرِ الثَّلاَثَ) [١] ، وَقَدْ عَلِمْتَ عَدَمَ الْحُكْمِ بِبَلَدِكُمْ ، فَحِينَئِذٍ تَكُونُ الْوِلاَيَةُ عَلَيْهَا لِعَامَّةِ الْمُسْلِمِينَ شَرِيفَةً كَانَتْ أَوْ دَنِيَّةً، فَتُوَكِّلُ مَنْ شَاءَتْ مِنْهُمْ يُزَوِّجُهَا مَنْ دَعَتْ إِلَيْهِ لِقَوْلِهِ تَعَالَى [ق/ ٣٢٠] ﴿وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ﴾ ، وَلِهَذَا الإِشَارَةُ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ) [٢] . اهـ . وَهَذَا الَّذِي فَعَلَتْ الْمَرْأَةُ فَلاَ رَيْبَ فِي صِحَّةِ نِكَاحِهَا.

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَهَلْ لَهَا وَلأَخْوَالِهَا الرِّضَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ ؟

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لأَخْوَالِهَا الرِّضَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَلاَ هِيَ أَيْضًا لِعَدَمِ حُكْمِ الشَّرْعِ بِرُشْدِهَا .

«التَّوْضِيحُ» : قَالَ فِي «الْمُقَدِّمَاتِ» : إِنَّ ذَاتَ الْوَصِيِّ لاَ يَكُونُ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَهَا بَعْدَ الْبُلُوغِ بِأَقَلِّ مِنْ صَدَاقِهَا وَإِنْ رَضِيَتْ . اهـ .

وَفِي (مخ) [٣] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ أَعْطَتْهُ سَفِيهَةً مَا يَنْكِحُهَا بِهِ ثَبَتَ النِّكَاحُ وَيُعْطِيهَا مِنْ مَالِهِ مِثْلَهُ) [٤] مَا نَصُّهُ : هَذَا إِنْ كَانَ مَا أَعْطَتْهُ قَدْرَ صَدَاقِ مِثْلِهَا أَوْ أَكْثَرَ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ أَقَلَّ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ أَنْ يُكَمِّلَ لَهَا صَدَاقَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٣) حاشية الخرشي (٣/ ٢٨٩) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

الْمِثْلِ لأَنَّ غَيْرَ الأَبِ لَيْسَ لَهُ أَنْ يُزَوِّجَ وَلِيَّتَهُ بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ . اهـ .

إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا اتَّضَحَ لَكُمْ أَنَّهُ يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ أَنْ يُكْمِلَ لَهَا صَدَاقَ الْمِثْلِ إِنْ دَخَلَ لأَنَّهُ الْمُبَاشِرُ دُونَ الْمُزَوِّجِ لأَنَّهُ مُتَسَبِّبٌ وَالْمُبَاشِرُ مُقَدَّمٌ عَلَى الْمُتَسَبِّبِ كَمَا فِي كَرِيمِ عِلْمِكُمْ . اهـ .وَالشَّاهِدُ عَلَى أَنَّهَا لاَ يُحْكَمُ لَهَا إِلاَّ بَعْدَ الرُّشْدِ مَا فِي (مخ) [(١)] وَلَفْظُهُ : إِنَّ الأُنْثَى الْمُهْمَلَةَ تَصَرُّفَاتُهَا مَرْدُودَةٌ إِلاَّ أَنْ تَعْنَسَ وَيَمْضِي لِدُخُولِ زَوْجِهَا بِهَا الْعَامُ فَتَجُوزُ أَفْعَالُهَا حَيْثُ عُلِمَ رُشْدُهَا أَوْ جُهِلَ حَالُهَا ، وَأَمَّا إِنْ عُلِمَ سَفَهُهَا فَتُرَدُّ أَفْعَالُهَا . اهـ . وَلَقَدْ عَلِمْتُمْ عَدَمَ هَذَا فِيهَا فَلاَ رَيْبَ فِي عَدَمِ الاعْتِبَارِ بِرِضَاهَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ .

نَعَمْ لَوْ فَرَضْنَا رُشْدَهَا جَازَ لَهَا الرِّضَا بِذَلِكَ وَلاَ كَلاَمَ لأَوْلِيَائِهَا فِيهِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ (مخ) [(٢)] فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (وَالرِّضَا بِدُونِهِ لِلْمُرْشِدَةِ)[(٣)] بِقَوْلِهِ : وَجَازَ لِلْمُرْشِدَةِ وَإِنْ بِكْرًا الرِّضَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ فِي التَّفْوِيضِ وَغَيْرِهِ - يَعْنِي نِكَاحَ التَّسْمِيَةِ - وَإِلَيْهِ الإِشَارَةُ أَيْضًا بِقَوْلِ الْبَنَانِيِّ (مخ) مَا نَصُّهُ : وَكَلاَمُ الْمُؤَلِّفِ فِي نِكَاحِ التَّفْوِيضِ ، وَأَمَّا فِي [نِكَاحِ] [(٤)] التَّسْمِيَةِ فَلاَ يَجُوزُ الرِّضَا بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ لاَ قَبْلَ الْبِنَاءِ وَلاَ بَعْدَهُ إِلاَّ لِلأَبِ فَقَطْ . اهـ .

وَهُوَ غَيْرُ صَوَابٍ فَالْمُرْشِدَةُ لَهَا هِبَةُ الصَّدَاقِ كُلِّهِ أَوْ بَعْضِهِ بَعْدَ الْبِنَاءِ أَوْ قَبْلَهُ فَأَحْرَى أَنْ تَرْضَى بِدُونِ صَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَسَيَقُولُ الْمُصَنِّفُ : (وَإِنْ وَهَبَتْ لَهُ الصَّدَاقَ أَوْ مَا يَصْدُقُهَا بِهِ قَبْلَ الْبِنَاءِ جُبِرَ عَلَى دَفْعِ أَقَلِّهِ أَوْ بَعْضِهِ وَبَعْدَ الْبِنَاءِ فَالْمَوْهُوبُ كَالْعَدَمِ) [(٥)] . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

---

(١) حاشية الخرشي (٥/ ٢٩٥) .

(٢) حاشية الخرشي (٣/ ٢٧٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢٣) .

(٤) ليست في (مخ) .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

(٨٦٣) [٦٣] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ عَقْدِ زَوْجٍ عَلَى زَوْجَتِهِ الْحَامِلِ مِنْهُ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ مِنْ حَمْلِهَا ؟

جَوَابُهُ : اخْتَلَفَ [ق/ ٣٢١] أَئِمَّتُنَا فِي ذَلِكَ ؛ فَذَهَبَ بَعْضُهُمْ إِلَى أَنَّ حُكْمَهَا حُكْمُ الْمَرِيضَةِ ، وَهُوَ الَّذِي اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ الَّذِي قَالَ فِي دِيبَاجَتِهِ إِنَّهُ مُبَيِّنٌ لِمَا بِهِ الْفَتْوَى بِقَوْلِهِ فِي بَابِ الْحَجْرِ : (وَحَامِلٌ سِتَّةً)[١] .

وَفِي (ق) [٢] عَنِ ابْنِ بَشِيرٍ مَا نَصُّهُ : الْمَعْرُوفُ فِي الْمَذْهَبِ أَنَّ حُكْمَ الْمَرْأَةِ الْحَامِلِ بَعْدَ سِتَّةِ أَشْهُرٍ حُكْمُ الْمَرِيضِ. اهـ . وَعَلَى هَذَا فَالْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (وَهَلْ يُمْنَعُ مَرَضُ أَحَدِهِمَا الْمَخُوفُ) [٣] إِلَخ وَذَهَبَ السُّيُورِيُّ إِلَى جَوَازِ عَقْدِهِ عَلَيْهَا ؛ أَشَارَ إِلَيْهِ (ق) بِقَوْلِهِ : وَلِلسُّيُورِيِّ الْقَوْلُ بِأَنَّ الْحَامِلَ المقرب كَالْمَرِيضَةِ لَيْسَ بِصَحِيحٍ ، وَالَّذِي أَخَذَ بِهِ أَيْضًا إِنْ بَانَتْ مِنْ زَوْجِهَا فَلَهُ مُرَاجَعَتُهَا وَهُوَ قَوْلُ أَصْبَغَ ، وَقَالَ الْمَازِرِيُّ : مُسْتَنَدُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ الْعَوَائِدُ [وَالْهَلَاكُ] [٤] مِنْ الْحَمْلِ قَلِيلٌ مِنْ كَثِيرٍ ، [وَلَوْ] [٥] بَحَثْتَ عَنْ مَدِينَةٍ مِنْ الْمَدَائِنِ لَوَجَدْتَ أُمَّهَاتِ أَهْلِهَا إِمَّا أَحْيَاءً وَإِمَّا أَمْوَاتًا [بِغَيْرِ][٦] نِفَاسٍ ، وَمَنْ كَانَ هَذَا حَالُهُ لَمْ تَخْرُجْ بِهِ الْمَرْأَةُ إِلَى حُكْمِ الْمَرَضِ الْمُخَوِّفِ ، وَهَذَا مُخْتَارُنَا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٤) [٦٤] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ وَكَّلَ آخَرَ عَلَى أَنْ يَعْقِدَ لَهُ بِامْرَأَةٍ عَيَّنَهَا لَهُ وَلَكِنْ لَمْ تَحْضُرْ الْبَيِّنَةُ الْوَكَالَةَ وَعَقَدَ الْوَكِيلُ لَهُ بِهَا، وَالزَّوْجُ غَائِبٌ عَنْ مَحَلِّ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٠٨) .

(٢) التاج والإكليل (٥/ ٧٨) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٧) .

(٤) في (ق) : والهالك .

(٥) في (ق) : وأنت إذا .

(٦) في (ق) : من غير .

الْعقْـد مَسَافَـةَ نصْف يَوْمٍ أَوْ دُونَهُ ، فَلَمَّا بَلَغَ الزَّوْجَ عقْـدُ الْوكيلِ لَهُ عَلَيْهـا ، قَدمَ إِلَيْهَا وَدَخَلَ بهَا فَلَمَّا مَكَثَ معَها أَرْبَعَ سنينَ انْتَبَهَ عَلَى الْوكَالَة الَّتي وقَعتْ منْهُ بلاَ إِشْهَاد فعزَلَ عَنْ زَوْجَته حَتَّى يَسْأَلَ عَنْ حُكْمِ النِّكَاحِ مَا الْحُكْمُ فيه ؟

جَوَابُهُ : النِّكَاحُ صَحِيحٌ وَجَائِزٌ ابْتداءً ، فَفِي (عج) عَنْ ابْنِ رُشْد : إِذَا زَوَّجَ الْوَلِيُّ الْبِكْرَ أَوْ الثَّيِّبَ أَوْ ابْنَهُ الْكَبِـير أَوْ أَجْنَبيا ، فَـإِنْ زَعَمَ أَنَّهُ أَذنَ لَهُ فَلاَ خلاَفَ أَنَّ النِّكَاحَ لاَ يُفْسَخُ حَتَّى يَقْدُمَ الْغَائبُ، فَإِنْ صَدَّقَهُ جَازَ النِّكَاحُ وإِنْ بَعُدَ. اهـ . مَحَـلُّ الشَّاهد عَلَى مَـسْأَلَتكُمْ ، وزَادَ مَـا نَصُّهُ : وَإِنْ لَمْ يُصَـدِّقْهُ لَكِـنْ قَالَ : أرضَى، فَإِنْ قَرُبَ جَـازَ النِّكَاحُ ، وَإِنْ بَعُدَ لَمْ يَجزْ عَلَى الْمَـشْهُورِ ، وَإِنْ زَعَمَ حَالَ الْعَقْد أَنَّهُ لَمْ يَأْمُرْهُ وأَنَّهُ مُفْتَاتٌ فَالنِّكَاحُ فَاسدٌ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ ، وَلاَ خِلاَفَ فِي هَذَا أحْفَظُهُ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٥) [٦٥] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ عَقَدَ نكَاحَ امْـرَأَة وَلَمْ يَعْرِفْ هَلْ الرَّجُلُ كُفُؤٌ لَهَا أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ الصَّـدَاقُ صَدَاقُ مِثْلها أَمْ لاَ ؟ وَهلْ لَهَـا وَليٌّ أَمْ لاَ ؟ وَغَيْرُ ذلكَ مـمَّا ذُكـرَ في «نوَازل الْورزَازيِّ» هَلْ يَفْسـدُ [ق/ ٣٢٢] النِّكَاحُ أَوْ لاَ لجـرَيَانِ الْعُرْف بعَدَمِ الْفَحْصِ عَنْ ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ خَلِيلٌ فِي تعْدَاده وَتَرْتيبه الأَوْلِيَاءَ مَا نَصُّهُ : (فَحَاكمٌ) [١] .

قَالَ (س) فِي تَقْرِيره لكَلاَمه : ابْنُ لُبَابَةَ : يَعْـقدُ الْحَاكمُ إِنْ كَانَ يُقِيمُ السُّنَّةَ وَيَبْتَهلُ بمَـا يَجُوزُ به الْعَقْدُ وَإِلاَّ فَـلاَ يُعْقَدُ .اهـ . وَتَحْتَاجُ الْـمَرْأَةُ إِلَى أَنْ تُثْبتَ الثُّـيُوبَةَ أَوْ الْبكَارَةَ أَوْ عَـدَمَ الْوَلِيِّ أَوْ عضله أَوْ غَـيْبَـتَه وَخُلُوَّهَا مِـنْ زَوْجٍ وَعِدَّةٍ وَغَيْرِهَا منْ الْموَانعِ ، وَتُثْبتَ أَنَّهَا حُرَّةٌ بَالغَةٌ مَخَافة أَنْ تَكُونَ أَمَةَ قَوْمٍ .

الْبَـاجِي : وَهَذَا عَلَى مَـذْهَبِ مَنْ يَقُولُ مِنْ أَصْحَـابِ مَالكٍ وَهُوَ أَشْـهَبُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

وَغَيْرُهُ : إِنَّ النَّاسَ حُرٌّ وَعَبْدٌ ، أَمَّا عَلَى مَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ : إِنَّ النَّاسَ أَحْرَارٌ ، فَلاَ يَحْتَاجُ إِلَى إِثْبَاتِ الْحُرِّيَّةِ ، وَيُثْبِتُ رِضَاهَا بِالزَّوْجِ وَكَفَاءَتِهِ وَالصَّدَاقِ وَأَنَّهُ مَهْرُ الْمِثْلِ فِي غَيْرِ الْمَالِكَةِ أَمرَ نَفْسِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ بَالِغَةٍ فَلاَبُدَّ مِنْ إِثْبَاتِ فَقْرِهَا وَبُلُوغِهَا عَشْرَةَ أَعْوَامٍ ويتمها وَلاَ أَوْصَى بِهَا أَبُوهَا إِلَى أَحَدٍ وَلاَ أَنَّ أَحَدًا مِنْ الْقُضَاةِ قَدمَ عَلَيْهَا مقدمًا وَأَنَّهَا فَوَّضَتْ لِلْقَاضِي فِي إِنْكَاحِهَا بِذَلِكَ وَسَمَاعِهِمْ مِنْهَا صَمْتًا أَوْ نُطْقًا إِلَى أَنْ قَالَ : ثُمَّ إِنْ كَانَ الْقَاضِي هُوَ الْمُتَوَلِّي لِلْعَقْدِ فَلاَ بُدَّ مِنْ إِثْبَاتِ هَذِهِ الأُمُورِ عِنْدَهُ ، وَإِنْ كَانَ قَدَّمَ رَجُلاً غَيْرَهُ بِأَنْ فَوَّضَ لَهُ فِي تِلْكَ الْفُصُولِ فَثَبَتَتْ عِنْدَهُ وَإِلاَّ لَمْ يَصِحَّ لَهُ تَزْوِيجُ الْمَرْأَةِ حَتَّى تَثْبُتَ تِلْكَ الْفُصُولُ عِنْدَ الْقَاضِي وَيُعْلِمُهُ الْقَاضِي بِذَلِكَ ، قَالَهُ ابْنُ رُشْدٍ فِي «نَوَازِلِهِ» وَنَحْوُهُ فِي «النَّوَادِرِ» وَ«التَّلْقِينِ» وَلِصَاحِبِ «الْمُفِيدِ» وَالْمُتَيْطِيِّ وَابْنِ سَلْمُونَ وَغَيْرِهِمْ ، لَكِنْ قَالَ ابْنُ رُشْدٍ فِي مَذْهَبِهِ : يَنْبَغِي لِلْحَاكِمِ أَنْ لاَ يُمَكِّنَ الْمَرْأَةَ مِنْ النِّكَاحِ إِلاَّ بَعْدَ ثُبُوتِ مَا يُتَوَصَّلُ بِهِ إِلَى ذَلِكَ ، ثُمَّ ذَكَرَ بَعْدَ مَا تَقَدَّمَ نَقَلْنَا لَهُ : وَلِذَا قَالَ بَعْضٌ : لَوْ وَقَعَ الْعَقْدُ مِنْ غَيْرِ إِثْبَاتِ مَا ذُكِرَ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يُفْسَخُ حَتَّى يُثْبِتَ مَا يُوجِبُ فَسْخَهُ، وَلَمْ أَرَ فِي ذَلِكَ نَصا . اهـ الْمُرَادُ مِنْ (س) .

قَوْلُهُ : وَلِذَا قَالَ بَعْضٌ . . إِلَخْ ، الْمُرَادُ بِهِ (ح) [(١)] ، وَعِبَارَتُهُ فِي ذَلِكَ : فَإِنْ زَوَّجَهَا الْقَاضِي مِنْ غَيْرِ إِثْبَاتِ مَا ذُكِرَ فَالظَّاهِرُ أَنَّ النِّكَاحَ لاَ يُفْسَخُ حَتَّى يَثْبُتَ مَا يُوجِبُ الْفَسْخَ مِنْ الْمَوَانِعِ ، فَإِنَّ هَذِهِ مَوَانِعُ يُطْلَبُ انْتِفَاؤُهَا قَبْلَ الْعَقْدِ، فَإِذَا وَقَعَ الْعَقْدُ لَمْ يُفْسَخْ حَتَّى يَثْبُتَ مَا يُوجِبُ رَفْعَهُ وَلَمْ أَرَ فِي ذَلِكَ نَصا وَاللَّهُ أَعْلَمُ . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

قَوْلُهُ وَيَبْتَهِلُ : مَعْنَاهُ : يَعْتَنِي . انْظُرْ (مخ) فِي كَبِيرِهِ . اهـ . فَبَانَ لِنَاظِرِهِ صِحَّةُ النِّكَاحِ الْمَذْكُورِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ حَيْثُ لَمْ يَثْبُتْ مَا يُوجِبُ فَسْخَهُ . اهـ .

---

(١) مواهب الجليل (٣/ ٤٣٠) .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٦) [٦٦] سَأَلَ عَمَّنْ وَطَأَ [ق/ ٣٢٣] زَوْجَتَهُ وَأَنْزَلَ قَبْلَهَا هَلْ يَحْرُمُ عَلَيْهِ النَّزْعُ قَبْلَ إِنْزَالِهَا لَحقِّهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : مَا نَقَلَهُ أَحْمَدُ بْنُ أَبِي أُسَامَةَ فِي تَأْلِيفِهِ الْمُسَمَّى « بتُحْفَةِ الْعَرُوسِ» وَنَصُّهُ : أَبُو أَحْمَدَ بْنِ عَدِيٍّ مِنْ حَدِيثِ عَبَّادِ بْنِ كَثِيرٍ عَنْ مُحَمَّدِ بْنِ جَابِرٍ عَنْ قَيْسِ بْنِ [طَلْقِ] (١) عَنْ أَبِيهِ أَنَّ رَسُولَ اللَّهِ ﷺ قَالَ : « **إِذَا جَامَعَ أَحَدُكُمْ أَهْلَهُ فَلاَ يَعْجَلْهَا حَتَّى تَنْقَضِي حَاجَتُهَا كَمَا يُحِبُّ أَنْ يَقْضِي حَاجَتَهُ**»(٢) . قَالَ: عَبَّادُ بْنُ كَثِيرِ الْوَاقِعُ فِي هَذَا السَّنَدِ شَامِيٌّ وَهُوَ ضَعِيفٌ ، وَقَيْسُ بنُ طَلْقٍ أَيْضًا ضَعِيفٌ ، وَأَمَّا مُحَمَّدُ بْنُ جَابِرٍ فَرَوى عَنْهُ الأَئِمَّةُ كَشُعْلَبَةَ وَالثَّوْرِيِّ وَأَيُّوبَ وَغَيْرِهِمْ، وَقَالَ الْغَزَالِيُّ فِي «الإِحْيَاء» (٣) : مِنْ آدَابِ النِّكَاحِ الَّتِي حَضَّ عَلَيْهَا رَسُولُ اللَّهِ ﷺ مِنْهَا : إِذَا قَضَى رَجُلٌ وَطَرَهُ مِنَ الإِنْزَالِ أَنْ يُمْهِلَ الْمَرْأَةَ حَتَّى تَقْضِيَ أَيْضًا وَطَرَهَا فَإِنَّ إِنْزَالَهَا قَدْ يَتَأَخَّرُ فَالْقُعُودُ عَلَيْهَا إِذْ ذَاكَ إِنْزَاءٌ لَهَا .

قَالَ : وَالاخْتِلاَفُ فِي وَقْتِ الإِنْزَالِ يُوجِبُ التَّنَافُرَ مَهْمَا كَانَ الزَّوْجُ سَابِقًا ، وَإِنْ سَبَقَتْ هِيَ فَذَلِكَ لاَ يَضُرُّ الزَّوْجَ ، وَالتَّوَافُقُ فِي وَقْتِ الإِنْزَالِ أَلَذُّ لِلْمَرْأَةِ لِيَشْتَغِلَ الرَّجُلُ بِنَفْسِهِ عَنْهَا فَإِنَّهَا رُبَّمَا تَسْتَحِي . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٧) [٦٧] سَأَلَ عَنْ يَتِيمَةٍ تَزَوَّجَتْ مِنْ غَيْرِ شَرْطٍ مِنْ الشُّرُوطِ الْعَشَرَةِ وَلَكِنْ مُحْتَاجَةٌ لِلنَّفَقَةِ وَخِيفَ عَلَيْهَا مِنْ الضَّيَاعِ ، وَزَوَّجَتْهَا أُمُّهَا بِحَضْرَةِ جَمَاعَةٍ مِنْ الشُّرَفَاءِ وَالطَّلَبَةِ وَمَكَثَتْ عِنْدَ الزَّوْجِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ ، ثُمَّ نَشَزَتْ وَلَهَا فِي النُّشُوزِ

(١) في الأصل : طالق .

(٢) أخرجه ابن عدي في «الكامل» (٦/ ١٥٠) والحديث ضعفه أهل العلم .

(٣) إحياء علوم الدين (٢/ ٥٠) بالمعنى .

سَنَةٌ وَأَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ ، ثُمَّ أَتَى ابْنُ عَمٍّ لَهَا وَادَّعَى فَسْخَ النِّكَاحِ وَادَّعَى أَنَّ الاحْتِيَاجَ لاَ تُزَوَّجُ بِهِ الْيَتِيمَةُ هَلْ لَهُ سَبِيلٌ إِلَى الْفَسْخِ ؟

وَهَلْ يُفْسَخُ بَعْدَ سَنَتَيْنِ وَسَبْعَةِ أَشْهُرٍ أَوْ لاَ ؟

وَهَلْ لِلنَّاشِزِ نَفَقَةٌ وَكِسْوَةٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ نِكَاحِ الْيَتِيمَةِ إِذَا خِيفَ عَلَيْهَا مِنَ الضَّيَاعِ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ ، وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَاقِي الشُّرُوطِ الْعَشَرَةِ ، فَفِي (عج) : خَوْفُ الضَّيعَةِ عَلَى الْيَتِيمَةِ مُوجِبٌ لِتَزْوِيجِهَا وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَاقِي الشُّرُوطِ . اهـ . وَنَحْوُهُ لـ(شخ) أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَأَمَّا خَوْفُ الضَّيعَةِ عَلَيْهَا لِعَدَمِ النَّفَقَةِ عَلَيْهَا فَهُوَ مُوجِبٌ لِتَزْوِيجِهَا وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَاقِي الشُّرُوطِ. اهـ . وَنَحْوُهُ أَيْضًا لِلنَّفْرَاوِيِّ [1] أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَأَمَّا لَوْ خِيفَ عَلَى الْيَتِيمَةِ الضَّيَاعُ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ ، قَالَ ابْنُ الْحَارِثِ : لاَ خِلاَفَ أَنَّهَا تُزَوَّجُ. اهـ .

وَقَالَ الرَّاجِزُ :

وَإِنْ تَكُنْ مُحْتَاجَةً لِلنَّفَقَةِ زَوِّجْ بِلاَ شَرْطٍ وَكُنْ مُتَّبَعَةْ

اهـ .

وَقَدْ وَقَفْتُ بَعْدَ هَذَا عَلَى مَا هُوَ أَبْلَغُ مِمَّا تَقَدَّمَ فِي شَأْنِ نِكَاحِ الْيَتِيمَةِ فِي «نَوَازِلِ سَيِّدِنَا الشَّرِيفِ الْفَقِيهِ مُحَمَّد ابْنِ سَيِّدِنَا فَاضِلِ الشَّرِيفِ» عَلَى مَا بَلَغَنَا عَنْ بَعْضِ الأَصْحَابِ وَنَصُّ [ق/ ٣٢٤] كَلاَمِهِ بَعْدَ حَذْفِي لِلسُّؤَالِ أَنَّ مَا قَالَ الْعُلَمَاءُ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ فَهِيَ حَيْثُ تَوَفَّرَتْ فِيهَا الشُّرُوطُ صَحَّ نِكَاحُهَا، وَالَّتِي لَمْ تَتَوَفَّرْ فِيهَا جَرَى فِيهَا الْخِلاَفُ ؛ وَالَّذِي صَحَّ عِنْدِي مَا قَالَ ابْنُ بَشِيرٍ فِي نَصٍّ ابْنِ الْحَاجِبِ : اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَى جَوَازِ نِكَاحِ الْيَتِيمَةِ إِذَا احْتَاجَتْ ، وَهَذَا كُلُّهُ فِي غَيْرِ زَمَانِنَا هَذَا ، وَأَمَّا فِي هَذَا الزَّمَانِ فَوَاجِبٌ عَلَى وَلِيِّ الْيَتِيمَةِ أَنْ يُزَوِّجَهَا

---

(١) الفواكه الدواني (٢/ ٧) .

لِمَنْ شَاءَ وَلَوْ بِكرَاءٍ يُكْرَى عَلَى تَزْوِيجِهَا لأَنَّ أَدِلَّةَ الْمُشَاهَدَةِ هِيَ أَقْوَى الأَدِلَّةِ ، وَالْمَرْأَةُ الَّتِي لاَ زَوْجَ لَهَا فَهِيَ فِي هَذَا الزَّمَانِ مُحْتَاجَةٌ وَلَوْ كَانَتْ غَنِيَّةً . اهـ .

فَبَانَ لِنَاظِرِهِ إِنْ أَنْصَفَ وَبِالْعِلْمِ النَّافِعِ تَحَلَّى وَاتَّصَفَ عَدَمُ فَسْخِ هَذَا النِّكَاحِ بِلاَ خِلاَفٍ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَهَلْ يُفْسَخُ بَعْدَ سَنَتَيْنِ . . إِلَخْ .

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ مَحَلَّ لَهُ هُنَا لِجَوَازِ هَـذَا النِّكَاحِ بِلاَ خِلاَفٍ كَمَا تَقَدَّمَ النَّصُّ عَلَى ذَلِكَ .

وَأَمَّا النُّشُوزُ فَلاَ نَفَقَةَ وَلاَ كُسْوَةَ لِلْمُتَّصِفَةِ بِهِ عَلَى الْمَشْهُورِ فَفِي ابْنِ الْحَاجِبِ (١) : فَتَسْقُطُ النَّفَقَةُ بِالنُّشُوزِ .

ثُمَّ عَرَّفَهُ بِقَوْلِهِ : وَهُوَ مَنْعُ الْوَطْءِ وَالاسْتِمْتَاعِ وَالْخُرُوجِ بِغَيْرِ إِذْنٍ وَلاَ يَقْدِرُ عَلَى رَدِّهَا . اهـ . وَتَبِعَهُ فِي ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي «مُخْتَصَرِهِ» فَلاَ نُطِيلُ بِذِكْرِ كَلاَمِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٨) [٦٨] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : وَفِي «نَوَازِلِ الْحَاجِّ الْحَسَنِ» مَا نَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنْ قَوْلِ خَلِيلٍ فِي النِّكَاحِ : (وَإِنْ مَاتَتْ وَجُهِلَ)(٢) إِلَخْ؟

---

(١) جامع الأمهات (ص/ ٣٣٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

قال الخرشي : أي : فإن ماتت المرأة فيما إذا جهل الزمن وجهل الأحق من الزوجين أي الذي يقضي بالزوجة له لو علم به وهو إما الأول قبل دخول الثاني أو الثاني بعد دخوله فاختلف في ثبوت الإرث للزوجين منها وعدمه على قولين للمتأخرين وأكثرهم على سقوطه وبعبارة ومحل الخلاف إذا كان بين العقدين ترتب وأما إن وقعا في زمن ولو شكا أو وهما فلا إرث اتفاقا لأنه يفسخ بلا طلاق كما مر فهو متفق على فساده . «حاشية الخرشي» (٣/ ١٩٢) .

وقال الحطاب : الأحق هو الأول إن لم يدخلا وإن دخل أحدهما فالثاني هو الأحق .

قاله ابن عبد السلام .

=

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِذَا مَاتَتْ ذَاتُ الْوَلِيَّيْنِ وَعُلِمَ تَرْتِيبُ الْعَاقِدَيْنِ وَجَهِلَ السَّابِقُ مِنْ الزَّوْجَيْنِ وَقَالَ كُل مِنْهُمَا أَنَّهُ الأَوَّلُ ، فَفِي ثُبُوتِ الإِرْثِ وَعَدَمِ ثُبُوتِهِ قَوْلاَنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنَّ الإِرْثَ ثَابِتٌ لَهَا لِتَحْقِيقِ الزَّوْجِيَّةِ فِيهَا وَعَدَمُ تَعْيِينِ مُسْتَحَقِّهَا لاَ يَضُرُّ .

وَالثَّانِي : أَنَّ الإِرْثَ غَيْرُ ثَابِت لأَنَّ الشَّكَّ فِي تَعْيِينِ مُسْتَحقِّهِ شَكٌّ فِي سَبَبِ الإِرْثِ ، وَالرَّاجِحُ مِنْ الْقَوْلَيْنِ الثَّانِي .

قَوْلُهُ : (وَعَلَى الإِرْث) أَيْ : وَعَلَى الْقَوْل بِالإِرْث ـ فَالصَّدَاقُ كُلُّهُ لاَزِمٌ كُل وَاحد منْ الزَّوْجَيْنِ لأَنَّهُ مُقرٌّ بِوُجُوبِهِ لِلْوَرَثَة فَلاَ يَسْتَحِقُّ شَيْئًا إِلاَّ بَعْدَ دَفْعِ مَا أَقَرَّ بِهِ أَوْ نِصْفَ صَدَاقٍ لاَزِمٌ لِكُلٍّ وَاحِد مِنْهُمَا ؛ فِيهِ احْتِمَالاَنِ وَالرَّاجِحُ الأَوَّلُ ؛ فَيُضَمُّ ذَلِكَ إِلَى مَا تَرَكَتْ الْمَرْأَةُ إِنْ تَرَكَتْ شَيْئًا وَيَرِثُ فِيه ؛ وَحِينَئِذ فَلاَ يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ قَدْرَ الْمِيرَاث أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ؛ فَإِنْ كَانَ قَدْرَ الْمِيرَاث مِثْل أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ عِشْرِينَ وَالإِرْثُ عِشْرِينَ تَسَاقَطَا لِلْمُقَاصَّة ، وَإِنْ كَانَ الصَّدَاقُ أَقَلَّ منْ الْمِيرَاث مثْل أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ عَشْرَةً وَالإِرْثُ عِشْرُونَ سَقَطَتْ عَنْهُ عَشْرَةٌ لِلْمُقَاصَّة وَيَأْخُذْ عَشْرَةً ، وَإِنْ كَانَ الصَّدَاقُ أَكْثَرَ مِنْ [ق/ ٣٢٥] الْمِيرَاث

= وقوله : (ففي الإرث قولان) أي فهل يقسم الإرث بينهما نصفين أو لا ميراث لهما ، قاله ابن عرفة ورجحه التونسي .

قال ابن عبد السلام : وعليه أكثر المتأخرين .

وعلى القول الأول يكون لغزا يقال: ما امرأة يرثها زوجان معا ، والله أعلم .

«مواهب الجليل » (٣/ ٤٤٣) .

وقال المواق : ابن عرفة : لو ماتت وجهل الأحق بها فقال ابن محرز يرثانها نصفين .

وقال أكثر المتأخرين : لا إرث ورجحه التونسي .

وهذا الخلاف مبني على أن الشك في تعيين مستحق الإرث أو موجبه .

«التاج والإكليل » (٣/ ٤٤٣) .

مِثْلَ أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ عِشْرِينَ وَالإِرْثُ عَشْرَةً سَقَطَتْ عَنْهُ عَشْرَةٌ لِلْمقَاصَّةِ وَيَغْرَمُ عَشْرَةً .

فَقَـوْلُهُ : (وإِلاَّ فَزَائِدَةٌ) أَيْ : وَعَلَى الْقَوْل بعَدَمِ الإِرْث ـ فَـلاَ يَخْلُو إِمَّا أَنْ يَكُونَ الصَّدَاقُ قَدْرَ مِيرَاثه أَنْ لَوْ كَانَ يَرِثُ أَوْ أَكْـثَرَ أَوْ أَقَلَّ ؛ فَإِنْ كَانَ قَدْرَ مِيرَاثه أَنْ لَوْ كَانَ يَرِثُ فَكَذَلِكَ لاَ غُرْمَ وَإِلاَّ أَخْذَ ، وَإِنْ كَانَ الصَّـدَاقُ أَكْثَرَ مِنَ الْمِيرَاثِ أَنْ لَوْ كَانَ يَرِثُ فَـعَلَيْه الزَّائدُ ، وَإِنْ كَـانَ الصَّدَاقُ أَقَلَّ مِنْ الْمِيـرَاثِ أَنْ لَوْ كَانَ يَرِثُ فَهُوَ مَـحَلُّ اخْتِلاَف حُكْمِ الْقَوْلَيْنِ وَظُهُورُ فَـائدَتِه ؛ فَعَلَى الْقَوْلِ بِالإِرْث لَهُ الزَّائدُ ، وَعَلَى الْقَوْلِ بِعَدَمِه لاَ يَأْخُذُهُ .

وَالْحَاصلُ أَنَّ الْقَـوْلَيْنِ يُتَفقُ حُكْمُـهُمَا حَـيْثُ كَانَ إِرْثُ كُلٍّ مِنْهُـمَا أَقَلَّ مِنَ الصَّدَاقِ أَوْ قَدْرَهُ أَوْ لَمْ يَتْرُكْ شَيْئًا وَيَخْـتَلفُ حُكْمُهمَا حَيْثُ يَزِيدُ إِرْثُ كُلٍّ مِنْهُمَا عَلَى الصَّدَاقِ . اهــ كَلاَمُهُ بِلَفْظه . ثُمَّ بَعْـدَ كتَـابَته لهَذَا رَاجَـعَهُ السَّـائلُ أَيْضًا وَكَتَبَ أَيْضًا مَا نَصُّهُ : وَبَعْدُ فَقَدْ تَكرَّرَتْ عَلَيْنَا مُرَاجعَتُكُمْ فِي مَسْأَلَة ذَات الْوَلِيَّيْنِ وَنَصُّ الْمُرَاجَـعَة قَوْلُكُمْ فَـمَحَملُّ الإِشْكَال عـنْدَنَا إِذَا عَقَدَ أَحَـدُ الزَّوْجَيْنِ عَلَى عَشْرَةٍ وَالآخَرُ عَلَى خَمْسَةٍ ثُمَّ مَاتَتْ وَتَرَكَتْ عِشْرِينَ مَثَلاً وَقُلْنَا بِالإِرْث فَصَاحِبُ الْعَشَرَة يَطْلُبُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَصَـاحِبُ الْخَمْسَة يَطْلُبُ اثْنَا عَشَرَ وَنصْفًا فَكَمْ تَدْفَعُ الْوَرَثَةُ لِكُلٍّ مِنهُمَا . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

فَالْجوَابُ : أَنَّ ظَاهِرَ كَـلاَمهِمْ بَلْ نَصُّهُ أَنَّ إِرْثَ الزَّوْجَيْنِ يَخْـتَلفُ باخْتلاَف الصَّدَاقَيْنِ وَإِنْ كَانَ وَاحِدًا مِنَ الزَّوْجَـيْنِ : لاَ يَرِثُ إِلاَّ مِمَّا عَلَيْه مِنْ الصَّدَاق مَعَ مَا خَلَّفَتْ الْمَرْأَةُ فَقَطْ دُونَ مَا عَلَى صَاحِبـه لقَوْلكُمْ فِي السُّؤَال فَصَاحِبُ الْعَشَرَة يَطْلُبُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَصَاحِبُ الْخَمْسَة يَطْلُبُ اثْنَي عَشَرَ وَنصْفًا ، فَجَعَلَ صَاحِبَ الْعَـشَرَة يَرِثُ مِنْ ثَلاَثِينَ وَهُوَ قَـدْرُ مَا عَلَـيْه مَعَ مَـا تَرَكَتْ الْمَرْأَةُ دُونَ مَـا عَلَى صَاحِبِه وَهِيَ خَمْسَةٌ ، وَجَعَلْتُم صَاحِبَ الْـخَمْسَة يَرِثُ مِنْ خَمْسَةٍ وَعِشْرِينَ وَهُوَ

قَدْرُ مَا علَيْه هُوَ أَيضًا معَ مَا تَركَتْ الْمَرأَةُ دُونَ مَا عَلَى صَاحِبِه وَهِيَ عَشْرَةٌ ، وَلَيْسَ الأَمْرُ كَذَلكَ فِي هَذَا كُلِّه، بَلْ الصَّوَابُ - وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ - أَنَّ إرثَ الزَّوْجَيْنِ وَاحدٌ لاَ يَخْتَلفُ باخْتلاَف الصَّدَاقَيْنِ ويَرِثَان من جَمِيعِ مَا تَركَتْ الْمَرأَةُ منْ صدَاق وغَيْره ويَقْتَسمَانه بَيْنَهُمَا نصفَيْنِ كَمَا قَالَ ابْنُ محرز ، وَهِيَ كَمَنْ تَزَوَّجَ أُمًّا وَابْنَتَهَا ومَاتَ ولَمْ تعْلَمْ الأُولَى منْهُمَا ، وَكَمَنْ طَلَّقَ إحْدَى زَوْجَتَيْنِ ثُمَّ مَاتَ ولَمْ تُعْلَمْ الْمُطَلَّقَةُ فَإِنَّ الْميرَاثَ بَيْنَهُمَا نِصْفَيْنِ لِثُبُوتِه لإِحْدَاهُمَا، ولاَ عِبْرَةَ بِكَثْرَةِ الصَّدَاقِ ولاَ بِقلَّتِه .

وَقَوْلُكُمْ : صَاحِبُ الْعَشَرَةِ [ق/ ٣٢٦] يَطْلُبُ خَمْسَةَ عَشَرَ وَصَاحِبُ الْخَمْسَة يَطْلُبُ اثْنَي عَشَرَ وَنصفًا لَيْسَ كَذَلكَ بَلْ يَطْلُبُونَ جَمِيعًا سَبْعَةَ عَشَرَ وَنصفًا ، لأَنَّ جُمْلَةَ الْمَالِ فِي مِثَالِكُمْ خَمْسَةٌ وَثَلاَثُونَ وَذَلكَ نِصْفُهَا لِكُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا تِسْعَةٌ إِلاَّ رُبْعًا .

وَقَوْلُكُمْ : وَكَمْ يَدْفَعُ الْوَرَثَةُ لِكُلِّ وَاحِدٍ منْهُمَا ؟

فَجَوَابُهُ : أَنَّ الْوَرَثَةَ لاَ يَدْفَعُونَ شَيْئًا لِصَاحِب الْعَشَرَةِ بَلْ هُوَ الَّذِي يَدْفَعُ لَهُمْ مِثْقَالاً وَرُبْعًا بَعْدَ الْمُقَاصَّة بِتسْعَة إلاَّ رُبْعًا ، وَهُمْ يَدْفَعُونَ لِصَاحِب الْخَمْسَة أَرْبَعًا إِلاَّ رُبْعًا بَعْدَ الْمُقَاصَّة بِخَمْسَة. اهـ . بِرُمَّتِه . وَفِيه كِفَايَةٌ لِمَا سَأَلْتُم عَنْهُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٦٩) [٦٩] سَأَلَ عَمَّنْ خَطَبَ امْرَأَةً عِنْدَ أَبِيهَا وَقَالَ لَهُ : انْظُرْهَا ، فَمَشَى إِلَيْهَا لِيَنْظُرَهَا فَرَأَى أُخْتَهَا فَظَنَّ أَنَّهَا هِيَ وَقَبِلَهَا وَوَقَعَ الْعَقْدُ عَلَى الْمَخْطُوبَة أَوَّلاً، ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَرْضَ لِمَّا ظَهَرَ لَهُ الأَمْرُ وَقَالَ : إِنَّمَا أَرَدْتُ تَزْوِيجَ أُخْتِهَا . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟

جوَابُهُ : اعلَمْ يَا أَخِي - رَحِمَكَ اللَّهُ وَحَفِظَكَ - بِأَنْ لاَ عِلْمَ عِنْدِي بِحكْمِ

هَذه الْمَسْأَلَة ، ولَيْس عنْدي فيهَا أَكْثَرُ ممَّا أَنْقُلُهُ لَكَ منْ «مُخْتَصَرِ الْمعْيَار»[١] لتَنْظُرَ فيه فَإِنْ حَصَلَ بذَلكَ الْمَقْصُودُ فَالْحَمْدُ للَّه وإلاَّ فَلاَ علْمَ لِي غَيْرُ ذَلكَ ، وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ تَزَوَّجَ بِابْنَة رَجُلٍ وَلَهُ ابْنَتَان فَقَالَ الزَّوْجُ فُلاَنَةً وَقَالَ الأَبُ فُلاَنَةً غَيْرَهَا وَلَمْ يُسَمِّ شُهُودُ الْمَنْكُوحَة .

فَأَجَابَ بِقَوْله : لاَ يَثْبُتُ هَذَا النِّكَاحُ حَتَّى يَتَّفقَا عَلَى وَاحدَة مُعَيَّنَة وَلاَ يَمينَ عَلَيْهَا وَلاَ عَلَى الزَّوْجِ نصفُ الصَّدَاق لأَنَّهُ نَاكحٌ قَامَتْ عَلَيْه بَيِّنَةٌ وَاخْتلاَفٌ في عَيْنِ الْمَرْأَةِ لاَ يَخْرُجُ الزَّوْجُ عَنْ النِّكَاحِ وَلاَ بُدَّ منْ الصَّدَاق . اهـ .

وَفي «نَوَازِلَ الْفَاسي» : إِذَا اخْتَلَفَ الْوَليُّ وَالزَّوْجُ في تَعْيين الْمَخْطُوبَة مَعَ اتِّفَاقهمَا عَلَى الْعَقْد وَنسيَان الْبَيِّنَة التَّعْيينَ لَمْ يُثْبِتْ النِّكَاحَ حينَئذٍ حَتَّى يَتَّفقَا عَلَى وَاحدَة مُعَيَّنَة .

إلَى أَنْ قَالَ : وَالْمَسْأَلَةُ الْمَسْئُول عَنْهَا أَحْرَويَّةٌ وَعَدَمُ ثُبُوت النِّكَاحِ منْهُنَّ لأَنَّ هَذه بَيِّنَتُهَا نَسيَتْ التَّعْيينَ ، وَالْمَسْأَلَةُ الْمَسْئُولُ عَنْهَا الْبَيِّنَةُ شَاهدَةٌ لمَقْصُود الْخَاطب وَتَصْرِيحُهُ بالصَّغيرَة إلاَّ أَنَّهُ وَقَعَ الْغَلَطُ في اسْمهَا إذْ لَمْ يَكُنْ يَعْرِفُهُ ، وَإِنَّمَا قَلَّدَ فيه الْغَيْرَ . اهـ .

وَكَذَلكَ مَسْأَلَتُكُمْ إِنْ ثَبَتَ أَنَّهُ الَّذي رَأَى أُخْتَهَا وَظَنَّ أَنَّهَا هيَ ، وَتَكُونُ أَحْرَويَّةً أَيْضًا منْ مَسْأَلَة «الْمعْيَار» اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٠) [٧٠] سَأَلَ عَنْ بكْر قَامَتْ في بَيْتهَا سَنَةً وَأَنْكَرَتْ الْمَسيسَ إلاَّ أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَبِتْ مَعَهَا إلاَّ في أَقَلِّهَا هَلْ يُجْبِرُهَا الأَبُ بَعْدَ ذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : يَرْتَفعُ عَنْهَا الْجَبْرُ بذَلكَ كَمَا يَشْهَدُ لذَلكَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَليلٍ : (أَوْ

---

(١) انظر : «المعيار» (٣/٢٥٣، ٢٩٩) .

أَقَامَتْ بِبَيْتِهَا سَنَةً)[١] . فَلَمْ يَشْتَرِطْ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ حُضُورَ الزَّوْجِ فِي جَمِيعِ السَّنَة ، ولَمْ يَذْكُرْهُ أَيْضًا فِي [ق/٣٢٧] تَوْضِيحِه ولاَ أَحَدٌ مِنْ شُرُوحه الَّذِينَ وَقَفْتَ عَلَيْهِمْ ، وَالأَصْلُ الإِطْلاَقُ فِيمَا لَمْ يَثْبُتْ فِيهِ قَيْدٌ ، وأَيْضًا عِلَّةُ رَفْعِ جَبْرِ الأَبِ عَنْهَا تُشْعِرُ بِمَا ذَكَرْنَاهُ .

وَقَالَ فِي «التَّوْضِيح» : فَفِي «الْمُدَوَّنَة» : وَمَنْ زَوَّجِ ابْنَتَه وَدَخَلَ بِهَا الزَّوْجُ ثُمَّ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ يَمَسَّهَا لَمْ يَكُنْ لأَبِيهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا كَمَا لاَ يُزَوِّجُ الْبِكْرَ إِنْ طَالَتْ إِقَامَتُهَا مَعَ الزَّوْجِ وَشَهِدت مَشَاهِدَ النِّسَاءَ وَأَرَى السَّنَة طَوْلاً فَأَسْقَطَ الْمُصَنِّفُ قَوْلَهُ مَشَاهِدَ النِّسَاء وَلاَ بُدَّ مِنْهُ ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ أَرَادَ الْجُلُوس مَعَهُنَّ وَالتَّحَدُّثْ وَالاجْتِمَاعِ فِي نَحْوِ الْوَلاَئِمِ .

إِلَى أَنْ قَالَ : وَرَأْيٌ فِي الْمَشْهُورِ أَنَّهَا عَرَفَتْ مَصَالِحَ نَفْسِهَا ، وَالْمَشْهُورُ تَحْدِيدُ الْمُدَّة بِالسَّنَة لأَنَّ الْمَرْأَةَ لاَ تَعْرِفُ الأَحْوَالَ إِلاَّ بِجَمِيعِهَا لاخْتِلاَفِ الْمَآكِلِ وَالْمَشَارِبِ وَالْمَلاَبِسِ وَأَحْوَالِ النَّوْمِ فِي السَّنَة . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ.

(عج) : فَقَوْلُهُ : إِنْ طَالَتْ إِقَامَتُهَا مَعَ الزَّوْجِ ، دَالٌّ عَلَى أَنَّهَا سَاكِنَةٌ مَعَهُ فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ ، مَعْنَاهُ ـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ ـ أَنَّهَا سَاكِنَةٌ فِي بَيْتِ الزَّوْجِ السَّاكِنِ بِهِ وَهِيَ فِي عِصْمَتِه حَتَّى تَتِمَّ السَّنَةُ وَلَوْ لَمْ يَحْضُرْ إِلاَّ بَعْضَ السَّنَة إِذْ يَغْلُبُ عَلَى الظَّنِّ كَمَالُ تَجَارِبِهَا لِلأُمُورِ وَلَيْسَ الْمُرَادُ بِهِ حُضُورُ الزَّوْجِ وَهِيَ مَعَهُ فِي بَيْتٍ وَاحِدٍ حَتَّى تَتِمَّ السَّنَةُ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧١) [٧١] سَأَلَ عَنْ مُسْلِمٍ تَزَوَّجَ مَجُوسِيَّةً وَقُلْنَا بِالاتِّفَاقِ عَلَى فَسَادِه وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ أَخَذَهَا مِنْ عِنْدِ أَبِيهَا عَلَى وَجْهِ التَّزْوِيجِ وَأَسْلَمَتْ عِنْدَهُ ثُمَّ دَخَلَ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

بهَا ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟ هَلْ تَكُونُ ملْكَهُ وَتَحلُّ لَهُ بذَلكَ ؟ أَوْ زَوْجَتَهُ لأَنَّ الإِسْلاَمَ يَجُبُّ مَا قَبْلَهُ ؟ وَهَلْ هي حُرَّةٌ أَوْ أَمَةٌ ؟ وَعَلَى أَنَّهَا أَمَةٌ هَلْ تَكُونُ ملْكًا لمَنْ أَخَذَهَا عَلَى وَجْه الْعوَضِ الْمُسَمَّى بالصَّدَاق أَوْ تَكُونُ فَيْئًا ؟ وَعَلَى أَنَّهَا حُرَّةٌ فَهَلْ ولاَؤُهَا لمَنْ أَخَذَهَا أَوْ لبَيْت الْمَال ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة» : وَلاَ يَجُوزُ وَطْءُ مَجُوسِيَّةٍ بِنِكَاحٍ أَوْ مِلْكٍ [١].

ابْنُ شِهَابٍ : وَلاَ يُقَبِّلُهَا وَلاَ يُبَاشِرُهَا.

وَقَالَ فِي «الرِّسَالَة» [٢] : (وَحَرَّمَ اللَّهُ سُبْحَانَهُ وَتَعَالَى عَلَى الْمُسْلِمِ وَطْءَ الْكَوَافِرِ ـ جَمْعُ كَافِرَةٍ ـ مِمَّنْ لَيْسَتْ مِنْ أَهْلِ الْكِتَابِ) كَالْمَجُوسِيَّات وَالصَّابِئِيَّات وَعَابِدَاتِ الأَوْثَان وَنَحْوِهِنَّ مِمَّنْ لَيْسَ لَهُ كِتَابٌ لِقَوْلِه تَعَالَى : ﴿**وَلا تَنكِحُوا الْمُشْرِكَاتِ حَتَّىٰ يُؤْمِنَّ**﴾[البقرة:٢٢١] فَإِنَّهَا مَحْمُولَةٌ عَلَى غَيْرِ أَهْلِ الْكِتَابِ ، وَالنَّهْيُ عَامٌّ فِي الْوَطْءِ بِمِلْكٍ أَوْ نِكَاحٍ ، وَالْمُرَادُ بِالْوَاطِئِ سَائِرُ أَنْوَاعِ الاسْتِمْتَاعِ. اهـ . انْظُرْ النَّفْرَاوِيَّ [٣] .

وَفِي «الْمعْيَارِ» : وَسُئِلَ سَيِّدِي عَبْدُ اللَّهِ الْعَبْدُوسِيُّ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فِي عَقِيدَتِهَا فَسَادٌ :

فَأَجَابَ : بِأَنَّ فَسَادَ الْعَقِيدَةِ [ق/٣٢٨] عَلَى ثَلاَثَةِ أَوْجُهٍ : مَا هُوَ كُفْرٌ بِإِجْمَاعٍ ، وَمَا هُوَ بِدْعَةٌ يُفَسَّقُ بِه مُعْتَقِدُهُ وَلاَ يُكَفَّرُ ، وَمِنْهُ مَا هُوَ مُخْتَلَفٌ فِيه هَلْ هُوَ كُفْرٌ أَمْ لاَ ؟ فَأَمَّا الَّذِي هُوَ كُفْرٌ بِإِجْمَاعٍ فَحُكْمُ مُعْتَقَدَاته حُكْمُ الْمَجُوسِيَّةِ لاَ يَجُوزُ نِكَاحُهَا ابْتِدَاءً، وَمَنْ نَكَحَهَا وَلَمْ يَعْلَمْ بِذَلكَ ثُمَّ عَلِمَ بِهِ وَجَبَ عَلَيْهِ فِرَاقُهَا ، وَالْفِرَاقُ فَسْخٌ بِغَيْرِ طَلاَقٍ . اهـ . مَحَلُّ الشَّاهِدِ مِنْهُ .

---

(١) انظر : «الموطأ » (٢/ ٥٤٠) و«المدونة» (٤/ ٣٠٧) .

(٢) انظر : «الرسالة» (ص/ ١٩٩) .

(٣) انظر: «الفواكه الدواني » (٢/ ١٩) .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ عَاطِفًا عَلَى فَاعِلِ وَحَرَّمَ : (وَالْكَافِرَةُ) [١] ؛ أَي: وَحَرَّمَ اللَّهُ نِكَاحَ الْكَافِرَةِ . اهـ . انْظُرْ (عج) . وَفِيهِ أَيْضًا عَنْ مُحَمَّد : لَوْ تَعَمَّدَ الْمُسْلِمُ نِكَاحَ الْمَجُوسِيَّةِ رُجِمَ . إِلَى أَنْ قَالَ : وَانْظُرْ مَا ذَكَرَهُ مُحَمَّدٌ مَعَ أَنَّ ثَمَّ مَنْ يُجِيزُ نِكَاحَ الْمَجُوسِيَّةِ إِلاَّ أَنْ يُقَالَ : لَمَّا قَوِيَ ضَعْفُهُ نَزَلَ كَالْعَدَمِ كَالْقَوْلِ بِإِبَاحَةِ الْخَامِسَةِ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَنَقَلَهُ عَنْهُ (عبق) .

فَهَذَا حُكْمُ نِكَاحِ الْمُسْلِمِ الْمَذْكُورِ ، وَأَمَّا إِسْلاَمُهَا هِيَ بَعْدَ نِكَاحِهَا فَلاَ يَصِحُّ وَلاَ يَثْبُتُ بِهِ نِكَاحُهَا لأَنَّهُ غَيْرُ مَعْقُود وَلاَ يَفْتَقِرُ لِلْفَسْخِ وَلاَ حُرْمَةَ لَهُ لِفَسَادِهِ كَمَا تَقَدَّمَ النَّصُّ عَلَى ذَلِكَ مِنْ كِتَابِ اللَّهِ تَعَالَى وَكَلاَمِ الْفُقَهَاءِ وَحِينَئِذٍ فَوَطْءُ الزَّوْجِ لَهَا بَعْدَ الإِسْلاَمِ زِنًا فَيَجْرِي عَلَيْهِ حُكْمُهُ وَقَدْ صَارَتْ حُرَّةً بِإِسْلاَمِهَا وَإِرْثُهَا لِبَيْتِ الْمَالِ كَمَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (ثُمَّ بَيْتُ الْمَالِ) [٢] .

(شخ) : وَالْمُرَادُ بِهِ أَنْ يَكُونَ إِرْثُهُ لِلْمُسْلِمِينَ ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ أَنْ يَكُونَ هُنَاكَ بَيْتًا وَفِيهِ مَالٌ . اهـ . اللَّهُمَّ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ عِنْدَهَا عَصَبَةٌ مِنَ الْمُسْلِمِينَ تُرَاثُهَا لَهُمْ وَلاَ وَلاَءَ لِلزَّوْجِ عَلَيْهَا وَيَكُونُ وَلاَؤُهَا لِلْمُسْلِمِينَ لِقَوْلِ « الرِّسَالَةِ » [٣] : وَلاَ يَكُونُ الْوَلاَءُ لِمَنْ أَسْلَمَ عَلَى يَدَيْهِ وَهُوَ لِلْمُسْلِمِينَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٢) [٧٢] سَأَلَ عَمَّنْ وَقَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ لَفْظٌ يَقْتَضِي بِمَضْمُونِهِ الْخُلْعَ وَهِيَ سَاعَتَئِذٍ حَامِلٌ وَاسْتَفْتَى غَيْرَهُ مِمَّنْ يَقْتَدِي بِهِ فَأَفْتَاهُ بِعَدَمِ الطَّلاَقِ فَاسْتَمَرَّ عَلَى وَطْءِ زَوْجَتِهِ فَبَيْنَمَا هُوَ كَذَلِكَ فَإِذَا هُوَ بِكِتَابٍ صَرَّحَ لَهُ بِأَنَّهَا طَالِقٌ فَعَقَدَ عَلَيْهَا عَقْدًا جَدِيدًا مِنْ غَيْرِ اسْتِبْرَاءٍ مِنْ وَطْئِهِ لَهَا السَّابِقِ فَهَلْ ذَلِكَ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٨٠) .

(٣) انظر : «الرسالة» (ص/ ٢٢٦) .

الْعَقْدُ صَحِيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ رَيْبَ فِي فَسَادِهِ وَفَسْخِهِ لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِي اسْتِبْرَاءٍ فَفِي [ ][١] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يَفْعَلَ دُونَهَا كَوَطءٍ وَلاَ صَدَاقٍ)[٢] .

قَالَ فِي «الشَّامِلِ» : وَتُوقِفُ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا وَلاَ يَرْتَجِعَهَا فِيهِ بِالْوَطْءِ، بَلْ يَرْتَجِعُهَا بِغَيْرِهِ فِيمَا بَقِيَ مِنَ الْعِدَّةِ الأُولَى ، فَإِنْ انْقَضَتْ قَبْلَهُ فَلاَ تَحِلُّ لَهُ وَلاَ لِغَيْرِهِ فِيهِ وَفُسِخَ إِنْ نَزَلَ وَلاَ تَحْرُمُ عَلَيْهِ تَأْيِيدًا عَلَى الأَصَحِّ بِخِلاَفِ غَيْرِهِ . اهـ. فَقَدْ ذَكَرَ أَنَّهُ إِذَا عَقَدَ عَلَيْهَا فِي زَمَنِ الاسْتِبْرَاءِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ يُفْسَخُ نِكَاحُهُ فَلَيْسَ الاسْتِبْرَاءُ مِنْ مَائِهِ كَالْعِدَّةِ . اهـ مُرَادُنَا مِنْهُ ، [ق/ ٣٢٩] وَنَحْوُهُ لـ (س) أَشَارَ إِلَيْهِ عِنْدَ تَكَلُّمِهِ عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَتَأَبَّدَ تَحْرِيمُهَا بِوَطْءٍ)[٣] بِقَوْلِهِ بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمِهِ : مَنْ وَطِأَ رَجْعِيَّةً بِلاَ نِيَّةِ رَجْعَةٍ حَرُمَ عَلَيْهِ وَطْؤُهَا إِلاَّ بَعْدَ اسْتِبْرَائِهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَطْءِ بِثَلاَثِ حِيَضٍ ، وَلَيْسَ لَهُ رَجْعَتُهَا إِلاَّ فِي بَقِيَّةِ الْعِدَّةِ الأُولَى فَيَرْتَجِعُهَا بِالْقَوْلِ وَالإِشْهَادِ ، وَلاَ يَطَأَهَا إِلاَّ بَعْدَ اسْتِبْرَائِهَا مِنْ مَائِهِ الْفَاسِدِ بِثَلاَثِ حِيَضٍ ، فَإِنْ انْقَضَتْ الْعِدَّةُ الأُولَى فَلاَ يَتَزَوَّجُهَا هُوَ وَلاَ غَيْرُهُ حَتَّى يَنْقَضِيَ الاسْتِبْرَاءُ ، فَإِنْ فَعَلَ انْفَسَخَ نِكَاحُهُ .

ابْنُ عَرَفَةَ : فَإِنْ تَزَوَّجَهَا وَبَنَى بِهَا قَبْلَ الاسْتِبْرَاءِ ، فَفِي حُرْمَتِهَا عَلَيْهِ لِلأَبَدِ قَوْلاَنِ عَلَى أَنَّ تَحْرِيمَ الْمَنْكُوحَةِ بِمُجَرَّدِ تَعْجِيلِ النِّكَاحِ أَوْ مَعَ اخْتِلاَطِ الأَنْسَابِ؟ اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَذُكِرَ أَيْضًا نَصَّ «الشَّامِلِ» الْمُتَقَدِّمِ عِنْدَ قَولِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ الْمُتَقَدِّمِ وَلاَ يُفْعَلُ دُونَهَا . . إِلَخْ .

---

(١) بياض بالأصل .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٤٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٠٩) .

وَفِي «الْمِعْيَار» : وَسُئِلَ سَيِّدِي عِيسَى بْنُ هِلاَل عَنْ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ فِي عِدَّةٍ مِنْ طَلاَقٍ رَجْعِيٍّ غَيْرِ نَاوٍ بِه الرَّجْعَةَ ، ثُمَّ تَزَوَّجَـهَا قَبْلَ مُضِيِّ الاسْتِبْرَاءِ مِنْ هَذَا الْوَطْءِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ مِنْ يَوْمِ الطَّلاَقِ هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا؟

فَأَجَـابَ : التَّفْرِيقُ بَيْنَهُـمَا مَبْنِيٌّ عَلَى خِـلاَفٍ فِي هَذَا الْوَطْءِ هَلْ يُلْحَقُ مِنْهُ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؟ فَعَلَى قَوْلِ مَنْ يُلْحِقُ بِه الْوَلَدَ يُفْسَخُ لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِي اسْتِبْرَاءٍ، وَعَلَى قَوْلِ (س) قَـالَ : لاَ يَلْحَقُ بِهِ وَلاَ يُفْـسَخُ ، وَالْخِلاَفُ الْمُـشَارُ إِلَيْهِ فِـي لُحُوقِ الْوَلَدِ مِنْ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ ذَكَرَهُ الْقَاضِي فِي آخِرِ الاسْـتِبْرَاءِ مِنْ «التَّنْبِيهَاتِ». اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٣) [٧٣] سَأَلَ عَنْ ثَيِّبٍ رَشِـيدَةٍ خَطَبَهَا رَجُلٌ وَامْـتَنَعَتْ مِنْ التَّزْوِيجِ لَهُ وَحَلَفَ وَلَدُهَا أَنَّهَا إِذَا لَمْ تَرْضَ لاَ يَنْفَعُهَا بِنَفَقَةٍ وَلاَ كُـسْوَةٍ ، بَلْ وَلاَ يَجْتَمِعُ مَعَهَا فِي مَـحَلَّةٍ فَرَضِـيَتْ بِالتَّزْوِيجِ لَهُ خَـوْفًا مِنْ ذَلِكَ ، وَزَوَّجَـهَا لَهُ وَآلَ الأَمْـرُ إِلَى أَنْ طَلَّقَهَـا قَبْلَ الْبِنَاءِ هَلْ هَذَا النِّكَـاحُ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ تَحْـرُمُ عَلَى آبَائِه أَوْ أَبْنَاءِ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ مَا شَاعَ عِنْدَ طَلَبَةِ الْبَادِيَةِ فِي طُرَّةٍ مَنْسُوبَةٍ «لِلْمِعيَار» وَنَصُّهُ : حَلَفَ الْوَلِيُّ لِوَلِيَّتِـه بِقَطْعِ الْكَفَالَةِ عَنْهَا جَبْـرٌ حَرَامٌ يُفْسَخُ النِّكَاحُ بِذَلِكَ ، وَلَوْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَمَكَثَتْ السِّنِينَ وَرَضِيَتْ بَعْدَ ذَلِكَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : اخْتَلَفَ أَئِمَّتُنَا فِي ذَلِكَ هَلْ هُوَ إِكْرَاهٌ أَمْ لاَ؟ فَذَهَبَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْـهَـاشِمِ الْغَـلاَّوِيِّ إِلَى أَنَّهُ لَيْسَ إِكْـرَاهًا ، أَشَـارَ إِلَـيْـه بِقَـوْلِه فِي «نَوَازِله»: أَمَّا الْمَرْأَةُ الَّتِي امْتَنَعَتْ مِنْ الْعَقْدِ عَلَيْهَـا لِرَجُلٍ حَتَّى قَهَرَهَا عَمُّهَا عَلَيْه بِالْقَسَمِ عَلَـيْهَا حَـتَّى رَضِيَتْ لَهُ وَقَالَتْ لَهُ فِي الْـحِينِ : [ق/ ٣٣٠] اعْلَمْ بِأَنَّ مَا صَنَعْتَ سَتَرَى عَارَهُ ، ثُمَّ عَقَدُوا عَلَيْهَا ، وَلَمْ تَرْجِعْ عَنْ نُشُوزِهَا إِلَى الآنَ .

جَوَابُهُ ـ وَاللَّهُ تَعَالَى الْمُوَفِّقُ لِلصَّوَابِ : أَنَّ الإِكْرَاهَ الْمُـعْتَبَرَ فِي حَالِ الْعُقُودِ مِنْ النِّكَاحِ وَالْبَيْعِ وَالإِقْرَارِ وَنَحْوِهِ إِنَّمَا هُوَ الإِكْـرَاهُ بِالتَّهْدِيدِ بِالْمُؤْلِمِ مِنَ الضَّرْبِ

وَالْقَتْلِ وَالصَّفْعِ لِذِي الْمُرُوءَةِ وَالسَّجْنِ وَالْقَيْدِ وَأَخْذِ الْمَالِ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِمَّا عَدُّوهُ مِنْ مُعْتَبَرَاتِ الإِكْرَاهِ فَانْظُرُوا فِي النَّازِلَةِ فَإِنْ ثَبَتَ عِنْدَكُمْ بِالْعُدُولِ إِكْرَاهُهَا بِالتَّهْدِيدِ مِنْ عَمِّهَا بِوَاحِدٍ مِمَّا ذَكَرَ الْعُلَمَاءُ فِي الإِكْرَاهِ بِهِ وَأَعْذَرَ فِي ذَلِكَ لِلزَّوْجِ فَلَمْ يَجِدْ مَدْفَعًا فِي شَهَادَتِهِمْ لَزِمَ الزَّوْجُ حُكْمَ الإِكْرَاهِ وَإِنْ لَمْ يَثْبُتُ الإِكْرَاهُ بِشَيْءٍ مِنْ تِلْكَ الأَسْبَابِ وَإِنَّمَا ثَبَتَ أَنَّهَا كَارِهَةٌ لِلنِّكَاحِ أَوَّلاً حَتَّى أَذِنَتْ لِعَمِّهَا عَلَى بُغْضٍ مِنْهَا لِذَلِكَ النِّكَاحِ خَوْفًا مِنْ تَغَيُّرِ خَاطِرِ عَمِّهَا عَلَيْهَا لاَ خَوْفًا مِمَّا يُوقِعُهُ فِيهَا مِنَ الْمُؤْلِمِ الَّذِي قَدَّمْنَاهُ فَهَذِهِ امْرَأَةٌ نَاشِزَةٌ لاَ مُكْرَهَةٌ عَلَى النِّكَاحِ ، وَلاَ يَلْزَمُ مِنْ بُغْضِهَا لِنِكَاحِهِ كَوْنُهَا مُكْرَهَةً إِذْ قَدْ تَأْذَنُ الْمَرْأَةُ فِي النِّكَاحِ وَهِيَ تَبْغَضُ الزَّوْجَ لِمَكَانِ وَلِيِّهَا عَلَيْهَا مَعَ مَا فِي ذَلِكَ مِنْ عَجَبِ النِّسَاءِ إِذْ قَدْ يَمْنَعْنَ وَهُنَّ رَاغِبَاتٌ وَيَبْكِينَ وَهُنَّ ظَالِمَاتٌ وَلَيْسَ خَوْفُهَا مِنْ وَلِيِّهَا أَنْ يَمْنَعَهَا رِفْدَهُ وَمَعْرُوفَهُ إِنْ لَمْ تَفْعَلْ إِكْرَاهًا تَحِلُّ بِهِ الْعُقُودُ ، وَبِالْجُمْلَةِ لاَ يَلْزَمُ مِنْ بُغْضِهَا النِّكَاحَ مَعَ الإِذْنِ فِيهِ كَوْنُهَا مُكْرَهَةً عَلَيْهِ ، وَشَهَادَةُ مَنْ ذَكَرْتُمْ مِنَ الشُّهُودِ إِنَّمَا يَتَحَصَّلُ بِهَا كَوْنُهَا لاَ تُحِبُّ الأَمْرَ وَأَنَّ الأَمْرَ وَقَعَ وَهِيَ تُبْغِضُهُ وَلَمْ يَشْهَدُوا بِأَنَّهُ أَكْرَهَهَا بِخَوْفِ الضَّرْبِ وَإِنَّمَا شَهِدُوا عَلَى أَنَّهَا لاَ تُحِبُّ ذَلِكَ بِقَلْبِهَا وَذَلِكَ ظَاهِرٌ لِلنَّاسِ لَكِنَّهَا إِذَا أَذِنَتْ مَضَى ذَلِكَ ، وَخَوْفُ أَنْ يَقْطَعَ عَنْهَا مَعْرُوفَهُ وَيَتَغَيَّرَ عَلَيْهَا وَجْهُهُ لَمْ يَعُدُّوهُ مِنْ أَسْبَابِ الإِكْرَاهِ الَّتِي تَحِلُّ بِهَا الْعُقُودُ فَمَا أَظُنُّهَا مُكْرَهَةً بِالإِكْرَاهِ الَّذِي ذَكَرَهُ الْعُلَمَاءُ أَنَّهُ يَحِلُّ الْعُقُودَ فَهِيَ مُخَادِعَةٌ تَأْذَنُ ثُمَّ تَنْشُزُ تَابِعَةً لِلشَّيْطَانِ اللَّعِينِ كَيْفَ تَأْذَنُ لِعَمِّهَا وَتَمُدُّ رَأْسَهَا لِلْمَاشِطَةِ وَرِجْلَيْهَا لِلْمُحَنِّيَةِ ثُمَّ تَقُولُ : إِنَّهَا مُكْرَهَةٌ ؟ وَالإِكْرَاهُ قَدْ عُرِفَتْ أَسْبَابُهُ ، وَمَنْ ادَّعَى حِلَّ الْعُقُودِ هُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْبَيَانُ وَالأَمْرُ مَنُوطٌ بِالإِكْرَاهِ عَلَى الْوَجْهِ الْمَنْصُوصِ لاَ بِمَا دُونَهُ مِنَ الْمخَوِّفَاتِ . اهـ كَلاَمُهُ بِرُمَّتِهِ .

وَذَهَبَ الْقَاضِي سنبير أرواني إِلَى أَنَّ ذَلِكَ إِكْرَاهٌ ، أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ فِي بَعْضِ فَتَاوِيهِ : وَسُئِلَ عَمَّا يَنْسِبُونَهُ لِلإِمَامِ الْوَنشريسي مِنْ أَنَّ [ق/ ٣٣١] الْوَلِيَّ إِذَا أَوْعَدَ

وَلِيَّهُ بِعَضْلِهَا عَنِ النِّكَاحِ إِنْ لَمْ تَتَزَوَّجْ لِفُلاَنٍ فَتَزَوَّجَتْ لَهُ خَشْيَةَ ذَلِكَ هَلْ هَذَا النِّكَاحُ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : لَمْ أَظْفَرْ بِهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فِي «الْمِعْيَارِ» بِعَيْنِهَا مَعَ الْبَحْثِ وَالْفَحْصِ الشَّدِيدَيْنِ عَنْهَا فِي مَظَانِّ طَلَبِهَا ، لَكِنْ حُكْمُ الْمَسْأَلَةِ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ فِي غَيْرِ «الْمِعْيَارِ» ، فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا فَقَدْ قَالَ (عج) فِي « نَوَازِلِهِ» مَا نَصُّهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ يَحْجُرُ الْمَرْأَةَ وَيَقُولُ لَهَا أَوْ لِوَلِيِّهَا إِمَّا أَنْ تَأْخُذَنِي وَإِلاَّ أَعْضَلْتُكَ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ رَضِيَتْ كُرْهًا فَهَلْ إِذَا تَزَوَّجَهَا عَلَى هَذِهِ الْحَالَةِ يُلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : مَنْ أُكْرِهَتْ هِيَ أَوْ وَلِيُّهَا عَلَى النِّكَاحِ فَإِنَّ النِّكَاحَ يُفْسَخُ أَبَدًا حَيْثُ ثَبَتَ الإِكْرَاهُ . قَالَ ابْنُ سَحْنُون : أَجْمَعَ أَصْحَابُنَا عَلَى بُطْلاَنِ نِكَاحِ الْمُكْرَهِ وَالْمُكْرَهَةِ وَلاَ يَجُوزُ الْمَقَامُ عَلَيْهِ لأَنَّهُ لَمْ يَنْعَقِدْ . قَالَ سَحْنُونٌ: وَلَوْ انْعَقَدَ لَبَطَلَ أَيْضًا لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِيهِ خِيَارٌ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ اهـ كَلاَمُ (عج) . وَالْمَسْأَلَةُ مَبْسُوطَةٌ فِي «النَّوَادِرِ » فِي كِتَابِ الإِكْرَاهِ فِي بَابِ نِكَاحِ الْمُكْرَهِ .

قَالَ أَبُو حَامِدٍ الْمَصْمُودِيُّ فِي نَوَازِلِهِ « تُحْفَةُ الرَّاغِبِ » : إِنَّ الأَخَوَاتِ وَغَيْرَهُنَّ لاَ يَسْقُطُ حَقُّهُنَّ فِي مَالِهِنَّ إِذَا أَظْهَرْنَ لأَوْلِيَائِهِنَّ الرِّضَا لأَنَّهُنَّ إِنَّمَا فَعَلْنَ ذَلِكَ رِضًا لأَنْفُسِهِنَّ وَيُرْضِينَهُمْ بِذَلِكَ وَلَوْ مُنِعْنَ مِنَ ارْتِضَاءِ الأَوْلِيَاءِ لَوَرِثَ ذَلِكَ قَطْعَنَّ وَقُوبِلْنَ بِالذُّلِّ وَالصَّغَارِ ؛ وَلِذَا وَجَبَ قَبُولُ قَوْلِهِنَّ فِيمَا يَدَّعِينَ لأَنَّ الْحِشْمَةَ وَالْمَضَارَّةَ يَلْحَقُهُنَّ . اهـ . انْظُرْ «تُحْفَةَ الرَّاغِبِ » . وَقَالَ فِي «الْمِعْيَارِ»: سَيْفُ الْحَيَاءِ أَقْطَعُ مِنْ سَيْفِ الْحَرْبِي . انْظُرْ كِتَابَ الْهِبَاتِ . قُلْتُ: وَبِهَذَا تَعْلَمُ صِحَّةَ مَا ذَكَرْنَا ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . إِذَا عَلِمْتُمْ هَذَا اتَّضَحَ لَكُمْ أَنَّ مَا ذَكَرْتُمْ فِي السُّؤَالِ اخْتَلَفَ فِيهِ أَئِمَّتُنَا هَلْ هُوَ إِكْرَاهٌ أَمْ لاَ؟

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ أَنَّ هَذَا النِّكَاحَ مِنْ جُمْلَةِ الأَنْكِحَةِ الْمُخْتَلَفِ فِي صِحَّتِهَا

وَفَسَادهَا ، وَحِينَئِذ فَيَحْرُمُ بِه مَـا يَحْرُمُ بِالنِّكَاحِ الصَّحِيحِ كَمَا أَشَارَ لِذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَالتَّحْـرِيمُ بِعَقْده وَوَطْئِهِ) (١) وَقَوْلِهِ أَيْضًا: (وَحَـرُمَ الْعَقْدُ وَإِنْ فَسَدَ إِنْ لَمْ يُجْمَعْ عَلَيْه) (٢) . اهـ .

وَيَتَفرَّعُ عَنْ ذَلكَ أَيْضًا أَنَّ الزَّوْجَةَ الْمَذْكُـورَةَ حَرُمَتْ بِمُجَرَّد الْعَقْد عَلَى آبَاء وَأَبْنَاء زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَحُرِّمَ أُصُولُهُ وَفُصُولُهُ [وَلو خُلقَت مِنْ مَائه](٣) وزَوْجَتُهُمَا) (٤) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٤) [٧٤] **سُؤَالٌ يُعْرَفُ مِنْ جَوَابِه** : أَمَّا بَعْدُ : فَاعْلَمُوا أَنَّ تَزْوِيجَ فُلاَنَة لاِبْنَة أَخِيه الشَّقِـيق بِإِذْنِهَا لَهُ فيه وَدُونَ وَكَالَة من أَبِيهَا الْمَذْكُـور لَهُ عَلَيْه صَحِيحٌ عَلَى مَا دَرَجَ عَلَيْه الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَصَحَّ بِأَبْعَدَ مَعَ أَقْرَبَ إِنْ لَمْ يُجْبَرْ ، وَهَلْ يَجُوزُ الإِقْدَامُ عَلَيْه ابْتِدَاءً كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلكَ (ق) (٥) .

[ق/ ٣٣٢] بِقَوْلِه : عِـيَاضٌ : رَوَى الْبَغْـدَادِيُّونَ جَوَازَ [نكَاحِ](٦) أَبْعَدَ مَعَ أَقْرَبَ ابْتِـدَاءً وَأَخَذَ مِنْ قَوْلِهَا : إِنْ زَوَّجَ ثَيبًا أَخُوهَا بِإِذْنِهَـا فَلاَ مَقَالَ لأَبِيـهَا ، وَفِيهَا رُوِيَ عَلَى إِنْ كَانَا أَخَوَيْنِ جَازَ ، وَلاَ يَنْبَـغِي إِنْ كَانَا أَخًا وَعَما ، وَفِيهَا إِنْ نَزَلَ مَضَى وَحُمِلَتْ عَلَيْه مَسْأَلَةُ الأَخِ ، وَمَسَائِلُ فِيهَا ظَاهِرُهَا الْجَوَازُ. اهـ.

وَيُكْرَهُ الإِقْـدَامُ عَلَيْه ابْتِـدَاءً ، وَهُوَ مُنَاسِبٌ لِقَوْلِ (ق) الْمُـتَقَـدِّمِ آنِفًا : وَلاَ يَنْبَغِي إِنْ كَانَا أَخًا وَعَمـا ، وَهُوَ الَّذِي اخْتَارَهُ شُيُوخُ «الْمُدَوَّنَة» ، أَشَارَ إِلَى ذَلكَ النَّفْرَاوِيُّ فِي تَقْـرِيرِهِ لِقَوْلِ «الرِّسَـالَة» : (وَمَنْ قَرُبَ مِنَ الْعَـصَبَة فَـهُو أَحَقُّ)(٧)

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٤) .

(٣) سقط من الأصل .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١١٤) .

(٥) التاج والإكليل (٣/ ٤٣٢) .

(٦) في (ق) : إنكاح .

(٧) انظر : «الرسالة» (ص/ ١٩٦) .

بِقَوْلِه : وَمَعْنَى [قَوْلِه] [١] : (أَحَقُّ) أَنَّهُ أَوْلَى بِمُبَاشَرَةِ الْعَقْدِ عَلَى وَلِيَّتِه لاَ أَنَّهُ أَمْرٌ وَاجِبٌ فَلاَ يُخَالِفُ مَا مَرَّ مِنْ قَوْلِه : (أَوْلَى) وَهُوَ الَّذِي اخْتَارَهُ شُيُوخُ «الْمُدَوَّنَة» . اهـ . وَيَحْرُمُ الإِقْدَامُ عَلَيْه ابْتِدَاءً كَمَا أَشَارَ إِلَيْه النَّفْرَاوِيُّ أَيْضًا بِقَوْلِه: وَيُحْتَمَلُ أَنَّ مَعْنَى (أَحَقُّ) أَنَّهُ وَاجِبٌ وَهُوَ الْمُنَاسِبُ لِقَوْلِه بَعْدَ ذَلِكَ (وَإِنْ زَوَّجَهَا الأَبْعَدُ مَضَى) لأَنَّهُ يَقْتَضِي أَنَّهُ يَحْرُمُ الإِقْدَامُ عَلَيْه . اهـ . وَذَكَرَ أَيْضًا كَلاَمَهُ هَذَا بِأَسْرِه فِي تَكَلُّمِه عَلَى قَوْلِ «الرِّسَالَة» : (وَإِنْ زَوَّجَهَا الأَبْعَدُ مَضَى) أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه : تَعْبِيرُ الْمُصَنِّفِ بِمَضَى يَقْتَضِي أَنَّهُ يَحْرُمُ الإِقْدَامُ عَلَى ذَلِكَ وَأَنَّ تَقَدُّمَ الأَقْرَبِ مِنْ بَابِ الأَوْجَبِ ، وَهُوَ الْمُنَاسِبُ لِقَوْلِ خَلِيلٍ وَصَحَّ بِأَبْعَدَ مَعَ أَقْرَبَ إِنْ لَمْ يُجْبَرْ وَلَمْ يَجُزْ وَقَدْ قَدَّمْنَا أَنَّ الَّذِي عَلَيْه شُرَّاحُ «الْمُدَوَّنَة» أَنَّ التَّرْتِيبَ إِنَّمَا هُوَ عَلَى جِهَةِ الأَوْلَوِيَّة فَقَطْ وَأَنَّ مُخَالَفَتَهُ مَكْرُوهَةٌ فَقَطْ؛ فَتَلَخَّصَ مِنْ هَذَا أَنَّ تَقْدِيمَ الأَقْرَبَ فِيه تَأْوِيلاَنِ بِالْوُجُوبِ وَالنَّدْبِ فَأَوَّلُ كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ مَا عَلَيْه جُلُّ شُيُوخِ «الْمُدَوَّنَة» وَقَوْلُهُ هُنَا: مَضَى ظَاهِرُ مُوَافَقَةِ كَلاَمِ خَلِيلٍ أَنَّهُ عَلَى جِهَةِ الْوُجُوبِ ؛ فَافْهَمْ . اهـ مُرَادُنَا مِنَ النَّفْرَاوِيِّ.

وَنَحْوُ كَلاَمِه قَرَّرَ (شخ) بِه قَوْلَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (وَلَمْ يُجِزْ)[٢] أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه : قَوْلُهُ وَلَمْ يُجِزْ عَلَى الْكَرَاهَةِ وَالْحُرْمَةِ قَوْلاَنِ ، وَجُلُّ شُيُوخِ «الْمُدَوَّنَة» عَلَى الْكَرَاهَةِ ، وَبَحَثَ بِه أَبُو الْحَسَنِ وَمَنْشَأُهُمَا عَلَى تَقْدِيمِ الأَقْرَبِ هَلْ مِنْ بَابِ الأَوْجَبِ؟ أَوْ مِنْ بَابِ الأَوْلَى ؟ انْظُرِ الْحَاشِيَةَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٥) [٧٥] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ الرَّبَّانِيِّ عِنْدَ قَوْلِ «الرِّسَالَة» وَلاَ نِكَاحَ لِعَبْدٍ وَلاَ لأَمَةٍ إِلاَّ بِإِذْنِ السَّيِّد ، وَأَمَّا الأَمَةُ إِذَا تَزَوَّجَتْ بِغَيْرِ إِذْنِ سَيِّدِهَا فَإِنْ وَلَّتْ رَجُلاً بِعَقْدِ نِكَاحِهَا فَالْمَشْهُورُ أَنَّ حُكْمَهَا حُكْمُ الْعَبْدِ إِنْ شَاءَ السَّيِّدُ أَمْضَاهُ وَإِنْ شَاءَ فَسَخَهُ ، وَإِنْ بَاشَرَتِ الْعَقْدَ بِنَفْسِهَا فَلَيْسَ لِلسَّيِّدِ الإِجَازَةُ بِحَالٍ بَلْ يَجِبُ الْفَسْخُ

---

(١) في «الفواكه الدواني» : كونه .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

اتِّفَاقًا . هَلْ هُوَ قَوِيٌّ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي أَنَّهُ قَـوِيٌّ ، وَقَدْ ذَكَـرَهُ ابْنُ الْجَلاَّبِ فِي «مُـخْتَـصَرِه» [ق/ ٣٣٣] مَعَ الرِّوَايَةِ الأُخْرَى وَلاَ سِيَّمَا [ ] (١) ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه: وَإِذَا تَزَوَّجَتْ أَمَةٌ بِغَيْـرِ إِذْنِ سَيِّدِهَا فَإِنَّهُ عَلَى وَجْـهَيْنِ ، إِنْ بَاشَرَتْ الْعَقْدَ لِنَفْـسِهَا لَمْ يَجُزْ بِوَجْـهِ نِكَاحِهَـا ، وَإِنْ أَجَازَهُ سَـيِّدُهَا ، وَإِنْ جَعَلَتْ أَمْـرَهَا [إِلَى رَجُلٍ](٢) فَزَوَّجَهَا فَعَلَى رِوَايَتَيْنِ:

إِحْدَاهُمَا : أَنَّهُ كَنِكَاحِ الْعَبْدِ إِنْ شَاءَ السَّيِّدُ فَسَخَهُ وَإِنْ شَاءَ تَرَكَهُ.

وَالرِّوَايَةُ الأُخْـرَى : أَنَّهُ بَاطِلٌ عَلَى كُلِّ حَـالٍ ، وَلاَ يَجُـوزُ بِإِجَـازَةِ السَّيِّـدِ لَهُ(٣). اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِه وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٦) [٧٦] سَأَلَ عَنْ مَوْلًى تَزَوَّجَ بَعْدَ أَنْ عُلِمَ رُشْدُهُ بِغَيْـرِ إِذْنِ وَصِيِّهِ قَبْلَ فَكِّ الْحَجْرِ عَنْهُ هَلْ لَهُ رَدُّهُ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنْ فَرَّعْنَا عَلَى مَذْهَبِ مَالِك وَعَامَّةِ أَصْحَابِه الْمُشَارِ إِلَيْه بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : وَوَطْءُ وَصِي أَوْ مُقَدَّمٍ فَلَهُ رَدُّهُ ، وَإِلَيْه الإِشَارَةُ أَيْضًا بِقَوْلِ ابْنِ سَلْمُون ، فَإِنْ مَاتَ الأَبُ وَهُوَ صَـغِيرٌ وَأَوْصَى بِه إِلَى أَحَد ، أَوْ قَدَّمَ الـسُّلْطَانُ فَلاَ يَخْرُجُ مِنْ الْوِلاَيَةِ حَتَّى يُخْرِجَهُ مِنْهَا الْوَصِيُّ أَوْ مُقَدمُ السُّلْطَانِ وَأَفْعَالُهُ كُلُّهَا مَرْدُودَةٌ وَإِنْ عُلِمَ رُشْدُهُ مَا لَمْ يُطْلَقْ مِنْ الْحَجْـرِ . اهـ ، وَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى مَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ الْقَائِلِ: أَنَّ الْـوِلاَيَةَ لاَ عِبْرَةَ بِهَـا حَيْثُ عُلِمَ رُشْـدُ الْمُولَّى عَلَيْـه فَلَيْس لَهُ رَدُّهُ ، وَأَشَارَ إِلَى مَذْهَبِ ابْنِ الْقَاسِمِ بِقَوْلِه نَاقِلاً عَنْ ابْنِ رُشْد : أَجَازَ ابْنُ الْقَاسِمِ نِكَاحَ الْيَتِيمِ بِغَيْرِ إِذْنِ وَصِيِّـه إِنْ كَانَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ رَشِيدًا فِي أَحْوَالِه وَلَوْ طَلَبَ مَالَهُ

---

(١) كلمة لم أتبينها بالأصل .

(٢) في «التفريع» : لرجل .

(٣) انظر : «التفريع» (٢/ ٣٦) .

أُعْطِيَهُ ، وَهَذَا هُوَ مَشْهُورُ أَقْوَاله أَنَّ الْوِلاَيَةَ الثَّابِتَةَ عَلَى الْيَتِيمِ وَلاَ يُعْتَبَرُ ثُبُوتُهَا إِذَا عُلِمَ رُشْدُهُ وَلاَ سُقُوطُهَـا إِذَا عُلِمَ سَفَهُهُ ، بِخِلاَفِ مَشْهُورِ مَـذْهَبِ مَالك وَعَامَّة أَصْحَابِه ، وَفِي «مُنْتَخَبِ الأَحْكَامِ» قَالَ مُـحَمَّدُ بْنُ أَبِي زمنين : الْمُوَلَّى عَلَيْه إِذَا رَشُدَ وَحَسُنَتْ حَالَتُهُ فَمَا فَعَلَ فِي هَذه الْـحَالَة منْ بَيْعٍ أَوْ ابْتِيَاعٍ أَوْ غَيْرِ ذَلكَ ممَّا يُنْظَرُ لنَفْسه فَهَذَا جَائِزٌ مَـاضٍ وَإِنْ لَمْ يُطْلِقْهُ منَ الْحَجْرِ قَاضٍ وَلاَ وَصِيٌّ ، وَبِهَذَا كَانَ يُفْتِي مَنْ أَدْرَكْتَ مِنَ الْمُقْتَدَى بِهِمْ فِي الْفُتْيَا . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٧) [٧٧] سَأَلَ عَنْ ثَيب كَبِيرَة مُخَـالطَة للأَجَانب وَخيفَ عَلَيْهَا أَنْ تَأْتِي بِفَاحِشَةٍ هَلْ لِوَلِيِّهَا جَبْرُهَا عَلَى النِّكَاحِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : اخْتُلِفَ فِي جَبْرِه لَهَا إِنْ عَجَـزَ عَنْ صَوْنِهَا، أَشَارَ إِلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ لَهُ جَبْرُهَا (س) ، وَاقْتَصَـرَ عَلَيْه بِقَوْلِ اللَّخْمِيِّ : تُجْبَرُ الثيبُ إِنْ ظَهَـرَ فَسَادُ وَعَجزُ وَلِيِّهَا عَـنْ صَوْنِهَا ، وَالأَحْسَنُ رَفْعُ غَيْـرِ الأَبِ مِنَ الأَوْلِيَاءِ لِلْحَاكِمِ فَـإِنْ زَوَّجَهَا دُونَهُ مَضَى اهـ .

وَأَشَارَ (عبق) [١] إِلَى الْقَوْلِ بِعَدَمِ جَبْـرِهَا عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَزَوَّجَ الْحَاكِمُ فِي كَإِفْرِيقِيَّةَ) [٢] بِقَوْلِه : وَلَوْ دَامَتْ نَفَقَتُهَا وَلَـمْ يَخَفْ عَلَيْهَا ضَيعَةٌ ، وَلاَ بُدَّ مِن إِذْنِهَا بِالْقَوْلِ ، وَلَوْ خِيفَ فَسَـادُهَا ، ثُمَّ ذَكَرَ الْقَوْلَ الآخَرَ بِقَوْلِه أَيْضًا خِلاَفًا لِقَوْلِ اللَّخْـمِيِّ بِجَبْرِهَا فِي هَذه الْحَالَة دُونَ إِذْنِهَا ، وَقَـدْ ذَكَرَ أَيْضًا الْقَوْلَ بِجَبْرِهَا قَبْلُ أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْلِه : تَتمَّةٌ : بَقِيَ عَلَى الْمُصَنِّف ثَيِّبٌ بِنكَاحٍ كَبِيرَة تُجْبَرُ [ق/ ٣٣٤] عَلَى النِّكَاحِ ، وَكَـذَلكَ غَيْرُهُ مِنْ الأَوْلِيَـاء، لَكِنَ الأَحْسَنُ رَفْعُ غَـيْرِ الأَبِ مِنَ الأَوْلِيَاءِ لِلْحَاكِمِ ، فَـإِنْ زَوَّجَهَا دُونَ رَفْعٍ مَضَى كَمَا ذَكَـرَهُ التَّتَائِيُّ عَنْ

(١) شرح الزرقاني (٣/ ٣٢٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

ابْنِ عَرَفَةَ عَنْ اللَّخْمِيِّ ، وَلَمْ يَذْكُرْ ابْنُ عَرَفَةَ مُقَابِلَهُ وَظَاهِرُهُ اعْتِمَادُهُ وَعَلَيْهِ فليغز بِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٨) [٧٨] سَأَلَ عَمَّنْ أَحْبَلَ أَمَةَ وَلَدِهِ وَهُوَ مُعْسِرٌ هَلْ تُبَاعُ عَلَيْهِ فِي قِيمَتِهَا الَّتِي وَجَبَتْ عَلَيْهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّهَا لاَ تُبَاعُ عَلَيْهِ لأَجْلِهَا لِقَوْلِ (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَمَلَكَ أَبٌ جَارِيَةَ ابْنِهِ بِتَلَذُّذِهِ بِالْقِيمَةِ وَيَتْبَعُ) (١) : بِالْقِيمَةِ إِنْ كَانَ مُعْدَمًا ، وَتُبَاعُ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ تَحْمِلْ ، وَعَلَيْهِ النَّقْصُ وَلَهُ الزِّيَادَةُ ، فَإِنْ حَمَلَتْ لَمْ تُبَعْ عَلَيْهِ وَبَقِيَتْ أُمَّ وَلَدٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٧٩) [٧٩] سَأَلَ عَنْ يَتِيمَةٍ لاَ وَصِيَّ لَهَا وَلَهَا عَمٌّ مَلِي قَائِمٌ بِجَمِيعِ أُمُورِهَا مِنْ مُؤْنَةٍ وَغَيْرِهَا هَلْ يَصِحُّ نِكَاحُهَا قَبْلَ بُلُوغِهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ نِكَاحَ الْيَتِيمَةِ قَبْلَ بُلُوغِهَا فِيهِ خِلاَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ ؛ فَمِنْهُمْ مَنْ ذَهَبَ إِلَى مَنْعِهِ وَلَوْ احْتَاجَتْ وَهُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَةِ» «وَالرِّسَالَةِ» .

أَشَارَتْ «الْمُدَوَّنَةُ » إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهَا : وَلَيْسَ لأَحَدٍ أَنْ يُزَوِّجَ الطِّفْلَةَ قَبْلَ بُلُوغِهَا مِنْ قَاضٍ أَوْ وَصِيٍّ إِلاَّ الأَبُ وَحْدَهُ . اهـ .

و«الرِّسَالَةُ » بِقَوْلِهَا : وَلِلْوَصِيِّ أَنْ يُزَوِّجَ الطِّفْلَ فِي وِلاَيَتِهِ وَلاَ يُزَوِّجُ الصَّغِيرَةَ إِلاَّ أَنْ يَأْمُرَهُ الأَبُ بِنِكَاحِهَا (٢) . اهـ .

قُلْتُ : وَالْمُرَادُ بِالْوَصِيِّ فِي كَلاَمِهَا غَيْرُ الْمُجْبِرِ اهـ .

وَهَذَا الْقَوْلُ هُوَ الَّذِي رَجَعَ إِلَيْهِ مَالِكٌ ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِقَوْلِهِ(٣) : وَرَجَعَ مَالِكٌ إِلَى أَنَّهُ لاَ تُزَوَّجُ الْيَتِيمَةُ قَبْلَ الْبُلُوغِ. اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٥) .

(٢) انظر : «الرسالة» (ص/ ٨٩) .

(٣) جامع الأمهات (ص/ ٢٥٦) .

«التَّوْضِيحُ» : الرِّوَايَةُ الْمَشْهُورَةُ أَنَّهَا لاَ تُزَوَّجُ إِلاَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ.

قَالَ الأُسْتَاذُ أَبُو بَكْرٍ : وَهُوَ الْمَذْهَبُ الصَّحِيحُ ، وَقَالَ الْقَاضِي أَبُو مُحَمَّدٍ : وَهُوَ أَظْهَرُ الأَقْوَال وَأَصَحُّ الرِّوَايَاتِ وَالَّذِي يُفْتَى بِهِ وَإِلَيْه رَجَعَ مَالِكٌ. اهـ.

وَفِي (ق) [1] عَنْ مُحَمَّد عَنْ مَالك : أَنَّهَا لاَ تُزَوَّجُ حَتَّى تَتَكَفَّفَ النَّاسَ ، أَشَارَ إِلَى ذَلكَ بِقَوْله مُحَمَّدٌ قَالَ مَالكٌ فِي صَبِيَّةٍ بِنْت عَشْرِ سنِينَ فِي حَاجَة تَتَكَفَّفُ النَّاسَ لاَ بَأْسَ أَنْ تُزَوَّجَ بِرِضَاهَا لمكَان مَا هِيَ بِهَا مِنْ الْخَصَاصَةِ وَالْكَشْفَة ، وَهَذَا أَحْسَنُ لِتَغْلِيبِ أَخَفِّ الضَّرَرَيْنِ . اهـ .

فَإِنْ زُوِّجَتْ قَبْلَ الْبُلُوغِ وَفَرَّعْنَا عَلَى هَذَا الْقَوْل فَذَكَرَ أَبُو الْحَسَنِ فِي تَقْييده عَلَى «الْمُدَوَّنَة» ستَّةَ أَقْوَالٍ فِي فَسْخه : مَشْهُورُهَا أَنَّهُ يُفْسَخُ أَبَداً وَلَوْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَرَضِيَتْ بِالزَّوْجِ ، وَعَزَى الْقَوْلَ بِذَلكَ لابْنِ حَبِيبٍ فِي «الْوَاضِحَةِ» عَنْ مَالكٍ وَأَصْحَابِهِ . اهـ .

وَذَهَبَ بَعْضُهُمْ إِلَى جَوَازِ نكَاحِهَا بِشُرُوط ذَكَرَهَا الْمُتَأَخِّرُونَ ، أَشَارَ إِلَى ذَلكَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِقَوْلِه [2] : وَعَنْهُ إِذَا دَعَتْ وَمِثْلُهَا يُوطَأُ جَازَ . اهـ .

وَتَبِعَهُ فِي ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَاقْتَصَرَ عَلَيْه ، أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْلِه : (إِلاَّ يَتِيمَةً خِيفَ فَسَادُهَا وَبَلَغَتْ عَشْراً [ق/ ٣٣٥] وشور الْقَاضِي) [3] . اهـ .

قَوْلُهُ (خِيفَ فَسَادُهَا) : أَيْ : حَالاً وَمَآلاً وَمَا فِي (عج) : وَالْمُرَادُ بِهِ الْخَوْفُ عَلَيْهَا مِنْ الْفَقْرِ وَالزِّنَا . اهـ .

كَمَا فِي «نَوَازِل» (عج) وَفِي «التَّوْضِيحِ» عَنْ ابْنِ بَشِيرٍ : اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ أَنَّهُ يَجُوزُ إِذَا خِيفَ عَلَيْهَا الْفَسَادُ .

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٤٢٨) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٥٦) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ : الَّذِي الْعَمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا بِقُرْطُبَةَ بُلُوغُهَا عَشْرَ سِنِينَ وَمُشَاوَرَةُ الْقَاضِي .

قَالَ غَيْرُهُ : وَتَأْذَنْ بِالْقَوْلِ وَيَكُونُ لَهَا مَيْلٌ إِلَى الرِّجَالِ .

قَالَ فِي «الْمُتَيْطِيَةِ» : وَبِهِ جَرَى الْعَمَلُ عِنْدَ الْمُوَثِّقِينَ وَانْعَقَدَ بِهِ الْفَتْوَى . وَذَكَرَ عِيَاضٌ أَنَّ الْحُذَّاقَ عَلَى الإِجْبَارِ مَتَى خِيفَ عَلَيْهَا الْفَسَادُ وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا . اهـ .

قَوْلُهُ : (وشُورُ الْقَاضِي) : مَالِكًا أَوْ غَيْرَهُ بِأَنْ ثَبَتَ عِنْدَهُ يُتْمُهَا وَفَقْرُهَا وَخُلُوُّهَا مِنْ زَوْجٍ وَعِدَّةٍ وَرِضَاهَا بِالزَّوْجِ وَأَنَّهُ كُفُؤُهَا فِي الدِّينِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالنَّسَبِ وَالْحَالِ وَالْمَالِ وَالصَّدَاقِ وَأَنَّهُ مَهْرُ مِثْلِهَا فِي غَيْرِ الْمَالِكَةِ أَمْرَ نَفْسِهَا وَثَبَتَ عِنْدَهُ أَيْضًا أَنَّ الْجِهَازَ الَّذِي جُهِّزَتْ بِهِ مُنَاسِبٌ لَهَا . هَذَا مَعْنَى (وَشَوْرُ الْقَاضِي) .

انْظُرْ (مخ) (١) . اهـ .

وَفِي (عبق) : مَا مَشَى عَلَيْهِ الْمُصَنِّفُ جَرَى بِهِ الْعَمَلُ وَمَا بِهِ الْعَمَلُ مُقَدَّمٌ عَلَى الْمَشْهُورِ ؛ فَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ . اهـ . فَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى هَذَا الْقَوْلِ فَيَجُوزُ نِكَاحُهَا بِالشُّرُوطِ الْمُتَقَدِّمَةِ وَلَوْ تَبَرَّعَ عَلَيْهَا أَحَدٌ بِالْقِيَامِ بِشُؤُونِهَا مِنْ مُؤْنَةٍ وَغَيْرِهَا لأَنَّ النِّكَاحَ أَصْلَحُ لَهَا كَمَا لاَ يَخْفَى . اهـ . وَيَأْتِي الْكَلاَمُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى عَلَى ذَلِكَ فِي فَتْوَى الْفَقِيهِ عَبْدِ الرَّحِيمِ الْوَلاَتِي .

وَإِنْ زُوِّجَتْ مَعَ فَقْدِ الشُّرُوطِ أَوْ بَعْضِهَا عَلَي هَذَا الْقَوْلِ فَإِنَّ النِّكَاحَ يُفْسَخُ قَبْلَ الدُّخُولِ أَوْ بَعْدَهُ حَيْثُ لَمْ يَطُلْ ، فَإِنْ دَخَلَ وَطَالَ صَحَّ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَالأَصَحُّ إِنْ دَخَلَ وَطَالَ) (٢) .

---

(١) حاشية الخرشي (٣/١٧٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

أَصْبَغُ : فَإِنْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَلَمْ يَرَ الْوَلَدَ الْوَاحِدَ وَالسَّنَتَيْنِ طُولاً . اهـ . انظُر (مخ) [(١)] .

وَمِنْهُمْ مَنْ ذَهَبَ إِلَى جَوَازِهِ بِغَيْرِ شَرْطٍ وَتُجْبَرُ إِذَا بَلَغَتْ ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِقَوْلِهِ [(٢)] : وَقِيلَ: تُزَوَّجُ وَلَهَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَتْ .

قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ » : ظَاهِرُهُ أَنَّهُ يَجُوزُ الإِقْدَامُ عَلَى ذَلِكَ وَبِهِ صَرَّحَ ابْنُ شَاسٍ ، وَفِي هَذَا الْقَوْلِ نَظَرٌ لأَنَّ الْخِيَارَ عِنْدَنَا مُنَافٍ لِصِحَّةِ عَقْدِ النِّكَاحِ . اهـ. الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيهِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ الْمَحْجُوبِيِّ : أَنَّهُ يَجُوزُ نِكَاحُهَا إِذَا كَانَتْ عَدِيمَةً وَلَوْ تَبَرَّعَ عَلَيْهَا غَيْرُهَا بِمَالَهُ وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ ، وَنَصُّ السُّؤَالِ وَالْجَوَابِ : وَسُئِلَ عَنْ الْيَتِيمَةِ إِذَا كَانَتْ عَدِيمَةً لاَ مَالَ لَهَا هَلْ تُزَوَّجُ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِأَنَّ ذَلِكَ مُوجِبٌ لِتَزْوِيجِهَا وَلَوْ تَبَرَّعَ عَلَيْهَا غَيْرُهَا بِمَالِهِ لأَنَّ ذَلِكَ أَصْلَحُ لَهَا وَإِنْ لَمْ يُوجَدْ شَرْطٌ مِنْ بَاقِي الشُّرُوطِ صَحَّ مِنْ «عُمْدَةِ السَّالِكِ عَلَى مَذْهَبِ الإِمَامِ مَالِكٍ » قَالَ [ق/ ٣٣٦] ابْنُ بَشِيرٍ : لَمْ يَخْتَلِفْ الْمُتَأَخِّرُونَ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ إِذَا كَانَتْ غَيْرَ مَغْبُوطَةٍ وَكَثُرَ الْفَسَادُ فِي ذَلِكَ الْمَوْضِعِ . اهـ .

قَالَ أَبُو الزِّنَادِ : وَتَزْوِيجُ الْيَتِيمَةِ قَبْلَ بُلُوغِهَا جَائِزٌ، وَقَدْ زَوَّجَ عُرْوَةُ بْنُ الزُّبَيْرِ بِنْتَ أَخِيهِ وَهِيَ بِنْتُ عَشْرِ سِنِينَ وَهِيَ غَنِيَّةٌ مُوسِرَةٌ . اهـ . كَلاَمُهُ بِرُمَّتِهِ .

قُلْتُ : وَمَا ذَكَرَ أَبُو الزِّنَادِ أَفْتَى بِنَحْوِهِ بَعْضُ أَئِمَّتِنَا وَلَفْظُ السُّؤَالِ وَالْجَوَابِ: أَفْتُونَا بِمَا يُفْتَى بِهِ فِي هَذَا الزَّمَانِ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ هَلْ هُوَ الْمَنْعُ حَتَّى تَبْلُغَ كَمَا هُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَةِ» وَ «الرِّسَالَةِ» وَهُوَ الَّذِي صَدَّرَ بِهِ ابْنُ الْحَاجِبِ وَقَالَ[(٣)]: إِنَّهُ

---

(١) حاشية الخرشي (٣/ ١٨٠) .

(٢) جامع الأمهات (ص/٢٥٦) .

(٣) جامع الأمهات (ص/٢٥٦) .

الْمَرْجُوعُ لَهُ وَهُوَ الأَقْرَبُ عِنْدِي لأَنَّ إِبَاحَةَ تَزْوِيجِهَا حَمَلَهُمْ عَلَى التَّسَاهُلِ فِي بَعْضِ الشُّرُوطِ أَمْ تُزَوَّجُ كَمَا هُوَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ بِشَرْطِهِ .

أَمْ تُزَوَّجُ بِلاَ شَرْطٍ كَمَا يَقُولُهُ بَعْضُ طَلَبَةِ الْبَادِيَةِ وَاحْتَجَّ بِأَنَّهَا أَقْرَبُ لِلضَّيْعَةِ وَمِنْ حُجَّتِهِ يَقُولُ رُبَّمَا حَصَلَ لَهَا عَوَرٌ وَقَرَعٌ وَنَحْوُهُمَا مِمَّا يَمْنَعُهَا مِنَ التَّزْوِيجِ وَرُدَّ بِأَنَّهَا عِلَلٌ غَيْرُ مَقْطُوعٍ بِحُدُوثِهَا وَعَلَى تَقْدِيرِهِ لَيْسَ مَقْطُوعٌ بِأَنَّهَا تَمْنَعُهَا مِنَ التَّزْوِيجِ لأَنَّ كُلَّ سَاقِطٍ لَهُ لاَقِطٌ ، وَأَيْضًا الْبَادِيَةُ أَسْهَلُ مِنَ الْحَاضِرَةِ فِي النَّفَقَةِ وَلأَنَّهُمْ يَعِيشُونَ مِنَ الْمَفْقُودِ فِي الْحَاضِرَةِ ؟

فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ : لِيَعْلَمْ تَالِيهِ أَنَّ مَا قَالَ الْعُلَمَاءُ فِي تَزْوِيجِ الْيَتِيمَةِ فَهِيَ حَيْثُ تَوَفَّرَتْ فِيهَا الشُّرُوطُ صَحَّ نِكَاحُهَا وَالَّتِي لَمْ تَتَوَفَّرْ فِيهَا الشُّرُوطُ جَرَى فِيهَا الْخِلاَفُ ، وَالَّذِي صَحَّ عِنْدِي مَا قَالَ ابْنُ بَشِيرٍ فِي نَصِّ ابْنِ الْحَاجِبِ وَهُوَ قَوْلُهُ: اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ عَلَى جَوَازِ نِكَاحِ الْيَتِيمَةِ إِذَا احْتَاجَتْ ، وَهَذَا كُلُّهُ فِي غَيْرِ زَمَانِنَا هَذَا ، وَأَمَّا فِي هَذَا الزَّمَانِ فَالْوَاجِبُ عَلَى وَلِيِّ الْيَتِيمَةِ يُزَوِّجُهَا لِمَنْ شَاءَ وَلَوْ بِكِرَاءٍ يُكْرَى عَلَى تَزْوِيجِهَا لأَنَّ أَدِلَّةَ الْمُشَاهَدَةِ هِيَ أَقْوَى الأَدِلَّةِ ، وَالْمَرْأَةُ الَّتِي لاَ زَوْجَ لَهَا فَهِيَ فِي هَذَا الزَّمَانِ مُحْتَاجَةٌ وَلَوْ كَانَتْ غَنِيَّةً . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٠) [٨٠] سَأَلَ عَنْ الْحَامِلِ إِذَا أَبَانَهَا زَوْجُهَا فِي أَوَّلِ الْحَمْلِ هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فِي الْخَامِسِ وَفِيمَا قَبْلَهُ مِنْ الشُّهُورِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَشَارِحُهُ (س) : وَحُجِرَ عَلَى حَامِلٍ سِتَّةً مِنَ الشُّهُورِ : أَيْ : إِنْ كَمَّلَتْهَا وَدَخَلَتْ فِي السَّابِعِ كَمَا فَسَّرَ بِهِ عِيَاضٌ الْمَذْهَبَ وَصَوَّبَهُ ابْنُ عَرَفَةَ ، وَلِلْمُتَيْطِي : حَتَّى تَدْخُلَ سِتَّةَ أَشْهُرٍ ، وَقَالَ ابْنُ شِهَابٍ: حَتَّى يَأْخُذَهَا الطَّلْقُ ، وَبِهِ أَخَذَ الدَّاوُدِيُّ .

ابْنُ الْمُسَيَّبِ : هِيَ بِمَنْزِلَةِ الْمَرِيضِ مِنْ أَوَّلِ حَمْلِهَا فَفِي الْحُكْمِ لَهَا

بِالْمَرَضِ الْمُخَوِّفِ بِدُخُولِهَا فِي السَّادِسِ [ق/ ٣٣٧] وَالسَّابِعِ ثَالِثُهَا بِالطَّلْقِ. اهـ.

فَظَهَرَ مِنْ هَذَا أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا قَبْلَ دُخُولِهَا فِي السَّادِسِ وَهُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْمُتَيْطِيُّ ، أَوْ لاَ يُمْنَعُ حَتَّى يَدْخُلَ السَّابِعُ وَهُوَ الْمَشْهُورُ وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَلاَ يُمْنَعُ حَتَّى يَأْخُذَهَا الطَّلْقُ، وَبِهِ أَخَذَ الدَّاوُدِيُّ). اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨١) [٨١] سَأَلَ عَنْ بِكْرٍ بَالِغٍ مُهْمَلَةٍ خَطَبَهَا رَجُلٌ عِنْدَ أَخِيهَا فَقَبِلَهُ ، فَلَمَّا عَلِمَتْ أَقْسَمَتْ بِاللَّهِ أَنَّهَا لاَ تَتَزَوَّجُهُ وَأَنَّهَا لاَ تُجِيبُ مَنْ سَأَلَهَا هَلْ رَضِيَتْ أَمْ لاَ، ثُمَّ وَجَّهَ شَاهِدَانِ لاِسْتِئْذَانِهَا فَامْتَنَعَتْ بِالصَّمْتِ لِيَمِينِهَا أَوْ لاَ فَأَجَابَتْهُمُ الأُمُّ بِأَنَّ وَكِيلَهَا فُلاَنٌ ، فَلَمَّا وَقَعَ الْعَقْدُ قَامَتْ وَصَاحَتْ أَنَّ يَمِينَهَا الْمَذْكُورَ لاَ تَتَزَوَّجُ لِلْخَاطِبِ وَأَنَّهَا لاَ تُجِيبُ مَنْ سَأَلَهَا عِنْدَ اسْتِبْرَائِهَا هَلْ رَضِيَتْ أَمْ لاَ دَلِيلَ عَلَى كَرَاهِيَتِهَا النِّكَاحَ وَامْتِنَاعِهَا مِنْهُ وَحِينَئِذٍ أَشْهَدَتْ أَنَّهَا غَيْرُ رَاضِيَةٍ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا النِّكَاحِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ فَاسِدٌ ؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي فَسَادِهِ وَفَسْخِهِ أَبَدًا وَلَوْ بَعْدَ بِنَاءٍ وَطُولٍ أَوْ إِجَازَتِهِ الْمَرْأَةَ بَعْدَ وُقُوعِهِ ؛ فَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحِهِ (شخ) مَا نَصُّهُ : (وَإِنْ امْتَنَعَتْ عَنْ اسْتِئْذَانِهَا) ـ أَيْ : أَتَتْ بِمَا يَدُلُّ عَلَى الْمَنْعِ ـ أَوْ نَفَرَتْ بِأَنْ قَامَتْ أَوْ عَقَدَتْ وَجْهَهَا حَتَّى ظَهَرَ كَرَاهِيَتُهَا لَمْ يَتَزَوَّجْ . اهـ .

وَفِي (ق) (١) عَنْ الْجَلاَّبِ (٢) مَا نَصُّهُ : إِنْ نَفَرَتْ أَوْ قَامَتْ أَوْ ظَهَرَ مِنْهَا دَلِيلُ كَرَاهِيَتِهَا لَهُ لَمْ تُنْكَحْ .اهـ .

وَفِي (مج) : وَإِنْ مَنَعَتْ بِأَيِّ وَجْهٍ أَوْ نَفَرَتْ لَمْ تُزَوَّجْ . اهـ .

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٤٣٣) .

(٢) انظر : «التفريع» (٢/ ٣٢) .

وَفِي (عبق) هُنَاكَ : فَإِنْ زُوِّجَتْ فُسِخَ وَلَوْ بَعْدَ بِنَاءٍ وَطُولٍ وَلَوْ أَجَازَتْهُ لِعَدَمِ اعْتِبَارِهَا بَعْدَ مَنْعٍ . اهـ .

وَفِي «كَبِيرِ » (مخ) : فَلَوْ زُوِّجَتْ مَعَ النَّفْرِ لابْنِ الْقَاسِمِ لا بُدَّ مِنَ الْفَسْخِ أَبَدًا وَهِيَ أَوْلَى مِنَ الْمُفْتَاتِ عَلَيْهَا اشْتُرِطَ فِي الْمُفْتَاتِ عَلَيْهَا أَنْ لاَ يَظْهَرَ مِنْهَا مَنْعٌ ، وَهَذِهِ قَدْ ظَهَرَ مِنْهَا الْمَنْعُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٢) [٨٢] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِهِمْ: الْوَاحِدُ كَافٍ فِي الْوِلاَيَةِ هَلْ هُوَ إِنْ وَكَّلَتْهُ الْمَرْأَةُ أَوْ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ أَوْ نَفْسُهُ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ الْمَرْأَةَ الَّتِي وِلاَيَتُهَا لِكُلِّ مُسْلِمٍ لِعَدَمِ الأَوْلِيَاءِ الْخَاصَّةِ مِنْ حَاكِمٍ أَوْ غَيْرِهِ مِمَّنْ يَجِبُ تَقْدِيمُهُ عَلَيْهِ فَإِنَّهَا هِيَ الَّتِي تُوَكِّلُ وَاحِدًا بِانْفِرَادِهِ مِنَ الْمُسْلِمِينَ شَاءَتْهُ عَلَى تَزْوِيجِهَا وَلَوْ مِنْ نَفْسِهِ كَمَا يَأْتِي لِلْمُصَنِّفِ فِي قَوْلِهِ : (وَلاِبْنِ عَمٍّ وَنَحْوِهِ) (١) . إِلَخْ . فَفِي النَّفْرَاوِيِّ مَا نَصُّهُ (٢) : فَإِنْ لَمْ يُوجَدْ أَحَدٌ مِنَ الأَوْلِيَاءِ الْمُتَقَدِّمَةِ عَلَى السُّلْطَانِ وَلاَ حَاكِمَ أَيْضًا فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: ٧١] ، وَلَوْ كَانَتِ الْمَرْأَةُ شَرِيفَةً فَلِلْوَلِيِّ مِنْ ذِي الْوِلاَيَةِ الْعَامَّةِ أَنْ يَتَوَلَّى الطَّرَفَيْنِ إِذَا زَوَّجَهَا مِنْ نَفْسِهِ بَعْدَ أَنْ يَسْتَأْذِنَهَا وَتَرْضَى بِهِ . اهـ.

وَقَالَ (عبق) (٣) فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِ الْمُصَنِّفِ (فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ) (٤) مَا نَصُّهُ : أَيْ كُلُّ (مُسْلِمٍ) وَيَدْخُلُ [فِيهَا] (٥) الزَّوْجُ وَيَتَوَلَّى [حِينَئِذٍ] (٦) الطَّرَفَيْنِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٢) .

(٢) الفواكه الدواني (٢/ ٨) .

(٣) شرح الزرقاني (٣/ ٣١٤) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٥) في الأصل : فيه .

(٦) سقط من الأصل .

كَمَا يَأْتِي فِي ابْنِ عَمٍّ وَنَحْوِهِ وَكُلُّ مُسْلِمٍ لاَ يُتَوَهَّمُ مِنْهُ وَلاَ مِنَ الْمُصَنِّفِ أَنَّهُ لاَبُدَّ فِي الْعَقْدِ عَلَيْهَا مِنْ مُتَعَدِّدٍ لأَنَّ كُلَّ بِمَعْنَى كُلِّ فَرْدٍ لاَ بِمَعْنَى الْمَجْمُوعِ ، وَعَبَّرَ بِعَامَّةٍ لِمُقَابَلَةِ الْخَاصَّةِ الْمُتَقَدِّمَةِ ، وَمَعْنَى عُمُومِهَا أَنَّهَا حَقٌّ عَلَى كُلِّ مُسْلِمٍ فَإِذَا قَامَ بِهَا أَحَدٌ سَقَطَ عَنِ الْبَاقِي عَلَى طَرِيقِ الْكِفَايَةِ فَمَا عَبَّرَ بِهِ الْمُصَنِّفُ أَحْسَنُ مِنْ كُلِّ مُسْلِمٍ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَإِنْ كَانَ لِلْمَرْأَةِ أَوْلِيَاءُ وَلَكِنَّهُمْ غُيَّبٌ مَسَافَةَ ثَلاَثَةِ أَيَّامٍ فَمَا فَوْقَهَا وَالْحَالُ أَنَّهَا غَيْرُ مُجْبَرَةٍ فَإِنَّ الْحَاكِمَ هُوَ الَّذِي يُزَوِّجُهَا كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ: (كَغَيْبَةِ الأَقْرَبِ الثَّلاَثَ) [(١)] وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِي بَلَدِهَا حَاكِمٌ فَالْحُكْمُ فِي تَزْوِيجِهَا مَا أَشَارَ إِلَيْهِ (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ لِعُدُولٍ وَجِيرَانٍ) [(٢)] نَاقِلاً عَنْ الونشريسى بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ أَبُو جَعْفَرٍ أَحْمَدُ بْنُ نَصْرٍ الدَّاوُدِيُّ عَنْ امْرَأَةٍ أَرَادَتْ النِّكَاحَ وَهِيَ ثَيِّبٌ وَلاَ حَاكِمَ فِي الْبَلَدِ وَأَوْلِيَاؤُهَا غُيَّبٌ أَتَرْفَعُ أَمْرَهَا إِلَى فُقَهَاءِ الْبَلَدِ فَيَأْمُرُونَ مَنْ يُزَوِّجُهَا ؟ وَكَيْفَ إِنْ لَمْ يَكُنْ فِي الْبَلَدِ عَالِمٌ وَلاَ قَاضٍ أَتَرْفَعُ أَمْرَهَا إِلَى الْعُدُولِ بِالْبَلَدِ فِي الْبِكْرِ وَالثَّيِّبِ ؟

فَأَجَابَ : إِذَا لَمْ يَكُنْ فِي الْبَلَدِ قَاضٍ فَلْتَجْتَمِعْ صُلَحَاءُ الْبَلَدِ وَيَأْمُرُونَ بِتَزْوِيجِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٣) [٨٣] سَأَلَ عَنْ مُعْتَقَةٍ مِنْ أَهْلِ الْبَادِيَةِ كَانَتْ حَامِلاً مِنَ الْحَرَامِ وَكَانَ مُعْتَقٌ لَهُ أَهْلٌ يَجْتَمِعُونَ مَعَ أَهْلِهَا فِي بَعْضِ الأَحْيَانِ فَيَأْتِيهَا الْمَرَّةَ بَعْدَ الْمَرَّةِ وَيَتَفَرَّقُونَ فِي بَعْضِهَا ثُمَّ إِنَّهُ تَزَوَّجَ بِهَا بَعْدَ وَضْعِهَا وَانْفِطَامِ وَلَدِهَا وَتَمَادَيَا عَلَى نِكَاحِهِمَا حَتَّى وَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلاَداً وَتَوَفَّى مَعَهَا وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لَهُمَا أَحَدٌ مِنَ الطَّلَبَةِ فِي نِكَاحِهِمَا ، ثُمَّ بَعْدَ بُرْهَةٍ مِنَ الزَّمَانِ تَنَازَعَتْ وَرَثَةُ الْمُعْتَقِينَ فِي وَلاَءِ الأَوْلاَدِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١١١) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٥) .

فَقَالَتْ وَرَثَةُ الْمُعْتَقَة: إنَّ وَلاَءَ الأَوْلاَدِ تَابعٌ لِوَلاَءِ أُمِّهِمْ إذْ لاَ نَسَبَ لَهُمْ منْ حُرٍّ لِفَسَادِ النِّكَاحِ ، وَقَالَتْ وَرَثَةُ الْمُعْتَقِ إنَّ الْوَلاَءَ تَابعٌ لِوَلاَءِ أَبِيهِمْ لِصِحَّةِ النِّكَاحِ فَأَيُّهِمَا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلُهُ ؟

جَوَابُهُ : إنَّ غَايَةَ مَا يُوجِبُهُ إتْيَانُهُ إلَيْهَا الْمَرَّةَ بَعْدَ الْمَرَّة سُوءَ الظَّنِّ وَهُوَ لاَ يُوجِبُ اسْتِبْرَاءً فِي الْحَرَائِرِ كَمَا فِي «نَوَازِلِ ابْنِ هِلاَلٍ » ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ أَنَّ هَذَا النِّكَاحَ لاَ يُحْمَلُ [ق/ ٣٣٩] إلاَّ عَلَى الصِّحَّةِ لأَنَّ الأَصْلَ فِي عُقُودِ الْمُسْلِمِينَ صُدُورُهَا عَلَى وَجْهِ الصِّحَّةِ ؛ وَلِذَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَكَفَاهُ بِعْتُ وَتَزَوَّجْتُ) [(١)] وَحُمِلَ عَلَى الصَّحِيحِ (عج) عَنْ تَاجِ الدِّينِ الشَّيْخِ بَهْرَامْ ، وَكَفَى الْمُدَّعِي أَنْ يَقُولَ : بِعْتُ وَاشْتَرَيْتُ ، مِنْ غَيْرِ احْتِيَاجٍ لِبَيَانِ شَرْطِ الصِّحَّةِ وَلاَ يَسْتَفْسِرُهُ الْقَاضِي عَنْهُ وَيُحْمَلُ عَلَى الْوَجْهِ الصَّحِيحِ لأَنَّ الأَصْلَ فِي عُقُودِ الْمُسْلِمِينَ الصِّحَّةُ . اهـ .

نَعَمْ : يُكْرَهُ لَهُ تَزْوِيجُهَا وَنَدْبُ فِرَاقِهَا لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ الْكَرَاهَة: (وَتَزْوِيجُ زَانِيَةٍ وَنَدْبُ فِرَاقِهَا) [(٢)] .

قَوْلُهُ : (زَانِيَةٌ) أَيْ : مِنْ شَأْنِهَا ذَلِكَ ثَبَتَ عَلَيْهَا بِالْبَيِّنَةِ أَمْ لاَ . انْظُرْ (مخ)[(٣)] .

وَلَوْ سَلَّمْنَا تَسْلِيمًا جَدَلِيا فِي أَنَّهُ زَنَى بِهَا وَتَزَوَّجَ بِهَا فِي زَمَنِ اسْتِبْرَائِهَا لَكَانَ الأَوْلاَدُ لاَحِقِينَ بِهِ لِلشُّبْهَةِ كَمَا فِي (س) ، وَنَصُّ الْمُرَادَ مِنْهُ : وَأَمَّا الرَّجْعِيَّةُ فَلاَ يَتَأَبَّدُ تَحْرِيمُهَا لأَنَّهَا زَوْجَةٌ وَكَذَا مُسْتَبْرَأَةٌ مِنْ زِنَاهُ وَلاَ يَلْحَقُهَا طَلاَقُهُ إنْ طَلَّقَهَا مِنْ هَذَا النِّكَاحِ وَأَوْلاَدُهُ لاَحِقُونَ بِهِ يَرِثُونَهُ لأَنَّهُمْ أَوْلاَدُ شُبْهَةٍ ، وَأَخْطَأَ مَنْ أَفْتَى بِعَدَمِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٦٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٠٩) .

(٣) حاشية الخرشي (٣/ ١٧٢) .

إِرْثِهِمْ . اهـ .

وَفِي «نَوَازِلِ الزَّوَاوِيِّ» مَا نَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ هَرَبَ بِامْرَأَةٍ وَوَاقَعَهَا فِي الْحَرَامِ ثُمَّ تَزَوَّجَتْ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ مِنْ غَيْرِ عِدَّةٍ وَلاَ اسْتِبْرَاءٍ ، إِلَى أَنْ وَلَدَتْ مِنْهُ أَوْلاَدًا كَثِيرَةً ، ثُمَّ تَابَتِ الْمَرْأَةُ الْمَذْكُورَةُ وَهَرَبَتْ عَنْهُ وَلَهَا مُدَّةٌ مِنَ السِّنِينَ فَأَرَادَ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا فَهَلْ تَحْتَاجُ إِلَى الْعِدَّةِ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : إِنْكَاحُهَا مَفْسُوخٌ وَيَلْحَقُ بِهِ أَوْلاَدُهُ وَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا . اهـ .

وَبِالْجُمْلَةِ إِنَّ وَلاَءَ الأَوْلاَدِ تَابِعٌ لِوَلاَءِ أَبِيهِمْ ؛ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَجَرَّ وَلَدَ الْمُعْتِقِ) [١] . اهـ .وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/٢٩٧) .

قال الحطاب : يعني أن من أعتق عبدا فإن ذلك العتق يجر ولاء ولد ذلك العبد المعتوق وللمعتق بكسر التاء وسواء كانت أمهم حرة أو معتقة .

قال في كتاب الولاء من «المدونة» : وكل حرة من العرب أو معتقة تزوجها حر عليه ولاء فإنه يجر ولاء ولده منها إلى مواليه ويرث ولده من كان يرث الأب إن كان الأب قد مات . انتهى من ترجمة العبد يشتري من مال الزكاة .

وذكر ابن يونس عن «الموازية» : أنه لا يرثه وأن ميراثه لبيت المال إن كانت الأم عربية ولمواليها إن كانت معتقة ثم قال في «الموازية» : وإذا تزوجت الحرة عبدا فولدت منه أولادا كان الأولاد لموالي الأم ما دام الأب عبدا فإن عتق جر ولاءهم لمعتقه وهو كولد الملاعنة ينسب إلى موالي أمه فهم يرثونه ويعقلون عنه ثم إن اعترف به أبوه حد ولحق به وصار ولاؤه إلى موالي أبيه وعقله عليهم وكذلك لو كان لولد العبد من الحرة جد أو جد جد حر قد عتق قبل الأب لجر ولاءهم إلى معتقه . انتهى .

قال أبو الحسن : فإذا أعتق العبد رجع الولاء إلى مواليه من موالي معتق الجد . انتهى .

وقوله في «المدونة» : وكان الولاء لموالي الأم هذا إذا كانت الأم معتوقة فإن كانت حرة كان ميراثه لبيت المال حتى يعتق الأب فإن مات مملوكا كان ميراث الولد لبيت المال كما يفهم من المدونة إذ لا ولاء عليه وانظر شرح الحوفي للقعباني . =

مَسَائِلُ الْخِيَارِ

(٨٨٤) [١] سُؤَالٌ عَمَّنْ اعْتَرَضَ بَعْدَ الْوَطْءِ هَلْ لِزَوْجَتِهِ الْخِيَارُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ خِيَارَ لَهَا اتِّفَاقًا كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (لاَ بِكَاعْتِرَاضٍ) [(١)] أَيْ : بَعْدَ الْوَطْءِ .

(س) : وَأَدْخَلَتْ الْكَافُ الكِبَرَ الْمَانِعُ لِلْوَطْءِ . صَرَّحَ بِهِ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ [(٢)] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٥) [٢] سُؤَالٌ عَنْ زَوْجَيْنِ مَعِيبَيْنِ هَلْ يَجِبُ لِكُلٍّ مِنهُمَا الْخِيَارُ عَلَى الآخَرِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (طخ) : إِنْ كَانَا مَعِيبَيْنِ بِجِنْسَيْنِ كَمَا لَوْ كَانَ أَحَدُهُمَا مَجْنُونًا وَالآخَرُ مَجْذُومًا فَقَالَ بَعْضُ أَهْلِ النَّظَرِ : لِكُلٍّ مِنْهُمَا الْخِيَارُ . عَبْدُ الْحَمِيدِ وَغَيْرُه : وَهُوَ الصَّوَابُ .

وَإِنْ كَانَا مَعِيبَيْنِ بِجنس وَاحِدٍ فَفِيهِ نَظَرٌ . قَالَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٦) [٣] سَأَلَ عَنْ بَثْرَةَ الشرى الْمُسَمَّاة عِنْدَنَا مصر إِذَا كَانَتْ بِأَحَدِ الزَّوْجَيْنِ أَيَجِبُ لِلآخَرِ الْخِيَارُ بِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ لأَنَّهَا لَيْسَتْ مِنَ الْعُيُوبِ الْمُوجِبَةِ لِلْخِيَارِ ؛ فَفِي «نَوَازِل» (عج):

= تنبيه : ظاهر كلام «المدونة» أن أولياء معتق الأب والجد يجرون الولاء من أولياء الأم ولو كان أولياؤهما نسوة وهو كذلك كما نص عليه في«النوادر» في ترجمة جر الولاء. «مواهب الجليل» (٦/ ٣٦١) .

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٨) .

(٢) انظر : «مواهب الجليل» (٣/ ٤٨٦) ، والكلام المذكور هنا من كلام ابن غازي .

وَسُئِلَ عَمَّنْ عَقَدَ عَلَى امْرَأَةٍ وَوَجَدَهَا مُـمْتَلِئَةً مِنْ حَبِّ الْجُدَرِيِّ فَامْتَنَعَ مِنهَا وَلَمْ يَقْرَبْهَـا وَأَرَادَ أَنْ يَرُدَّهَا بِغَيْرِ صَدَاقٍ فَـأَجَابَ [ق/ ٣٤٠] بِأَنَّهُ لَيْسَ لَهُ رَدُّهَا بِذَلِكَ وَالْحَالَةُ هَذِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٦) [٤] سَـأَلَ عَنْ امْرَأَةٍ حَـدَثَ بِهَا جُنُونٌ بَعْـدَ الْعَقْـدِ أَوْ بَعْدَ الدُّخُـولِ أَيَجِبُ لِلزَّوْجِ الْخِيَارُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْجُنُونَ كَالْجُذَامِ فَمَا حَدَثَ مِنْهُمَا قَـبْلَ الْعَقْدِ لِكُلٍّ مِنْهُمَا الْخِيَارُ فِي صَاحِـبِهِ وَمَا حَدَثَ مِنْهُـمَا فِي الرَّجُلِ بَعْدَ الْعَـقْدِ وَجَبَ لَهَا الْخِـيَارُ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ دَخَلَ أَمْ لاَ ، وَمَا حَدَثَ مِنْهُمَا فِي الزَّوْجَةِ بَعْـدَ الْعَقْدِ فَلاَ خِيَارَ لِلزَّوْجِ بِهِ عَلَيْهَا دَخَلَ بِهَا أَمْ لاَ كَمَا فِي (عج) وَ (عبق) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٧) [٥] سُؤَالٌ عَنْ الْعُقْمِ أَيَجِبُ بِهِ الْخِيَارُ لِلزَّوْجَةِ أَمْ لاَ ؟

جَـوَابُهُ : لاَ ؛ لِمَـا فِـي (س) عَنْ اللَّخْـمِيِّ وَفِي (مخ) أَيْـضًـا عَنْ «الْجَوَاهِرِ»(١) . اهـ.

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٨) [٦] سُؤَالٌ عَنْ عَدَمِ التَّدَيُّنِ أَتُرَدُّ بِهِ الْمَرْأَةُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ عَيْبٌ تُرَدُّ بِهِ الْمَـرْأَةُ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْمِعْـيَارِ» (٢). اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٨٩) [٧] سُؤَالٌ عَـنْ رَجُلٍ أَصَابَهُ شَيْءٌ مِنْ الْجُنُونِ يَهْـرُبُ عَنْ أَهْلِهِ إِلَى الْخَلاَءِ وَيَبْكِي وَيَتَفَزَّزُ فِي أَهْلِهِ وَيَتَهَدَّدُ عَلَيْـهِمْ وَإِنْ أَخَذَ حَدِيدَةً طَعَنَ بِهَا مَنْ مَعَهُ

---

(١) قال الحطاب : وأمـا العقم فالظاهر أنه لا يجب إخبارها به لأنه ليس بعيب يوجب الخـيار ولأنه لا يقطع به فلعله يـولد له من هذه وإن لم يولد له من غـيرها ، والله أعلم «مـواهب الجليل» (٣/ ٤٠٤) .

(٢) انظر : «المعيار» (٣/ ٨٧) .

وَخَافَتْهُ النَّاسُ ذُكُوراً وَإِنَاثًا ، وَكُلُّ امْرَأَة دَخَلَ عَلَيْهَا فِي مَنْزِلِهَا تَهْرُبُ مِنْهُ أَوْ تَأْمُرُ مَنْ يُخْرِجُهُ عَنْهَا ، وتَكَرَّرَ هَذَا مِنْهُ حَتَّى شَاهَدَهُ الْقَرِيبُ وَالْبَعِيدُ وَالْكَبِيرُ وَالصَّغِيرُ مِنْ أَهْلِ مَحلَّته ، وَقَالَ أَهْلُهُ : إِنَّ هَذَا نَوْعٌ مِنَ الصَّلاَحِ ، وَاشْتَغَلُوا بِمُلاَزَمَتِهِ لِلصَّالِحِينَ حَتَّى ظَنَّتْ النَّاسُ صِحَّةَ قَوْلِهِمْ ، وَالصَّالِحُونَ حَتَّى ظَنَّتْ النَّاسُ صِحَّةَ قَوْلِهِمْ ، وَالصَّالِحُونَ لَمْ يُبَيِّنُوا لَنَا هَلْ هَذَا صَلاَحٌ أَوْ جُنُونٌ ؟ ثُمَّ قَامَ أَبُوهُ وَخَطَبَ لَهُ يَتِيمَةً صَغِيرَةً مِنْ عِنْدِ وَصِيِّهَا فَزَوَّجَهَا لَهُ ظَنًا مِنْهُ أَنَّ مَا قَالَ أَهْلُهُ فِيهِ مِنْ الصَّلاَحِ صَحِيحٌ ، فَمَكَثَتْ عِنْدَهُ ثَلاَثَ سِنِينَ وَهُوَ يَزِيدُ شِدَّةً فِي كُلِّ يَوْمٍ وَخَافَتْهُ عَلَى نَفْسِهَا لِئَلاَّ يَطْعَنَهَا بِحَدِيدَةٍ وَصَارَتْ كُلَّمَا دَخَلَ عَلَيْهَا فِي الْخَيْمَةِ تَدْخُلُهَا رَعْدَةٌ ، وَخَافَ أَهْلُهَا عَلَيْهَا لِئَلاَّ يَدْخُلَ عَلَيْهَا شَيْءٌ فَأَمْسَكُوهَا وَطَلَبُوا الْفِرَاقَ مِنْ وَالِدِهِ فَامْتَنَعَ أَنْ تُطَلَّقَ عَلَيْهِ بِصَدَاقِهَا لأَنَّهَا يَتِيمَةٌ وَوَصِيُّهَا أَضَرَّ بِهَا بِذَلِكَ التَّزْوِيجِ أَوْ لاَ خِيَارَ لَهَا لِعِلْمِهَا حَالَ الزَّوْجِ قَبْلَ الزَّوَاجِ وَبَعْدَهُ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الزَّوْجَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مَجْنُونًا أَمْ لاَ ؛ فَإِنْ كَانَ مَجْنُونًا فَالْوَصِيُّ إِمَّا أَنْ يَكُونَ مُجْبِراً أَمْ لاَ ؛ فَإِنْ كَانَ مُجْبِراً فَقَدْ زَوَّجَهَا مِنْ مَجْنُون فَلاَ يَلْزَمُهَا النِّكَاحُ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (إِلاَّ لِكَخَصِيٍّ) [١] ، وَلِقَوْلِهِ أَيْضًا فِي «تَوْضِيحِهِ» : أَنَّ الْجَبْرَ مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا كَانَ لَمْ يَكُنْ ضَرَرٌ فَلاَ يَلْزَمُهَا.

إِلَى أَنْ قَالَ : أَمَّا إِنْ زَوَّجَهَا مِنْ مَجْنُون يَخَافُ عَلَيْهَا مِنْهُ أَوْ أَبْرَص مُتَسَلِّخٌ أَوْ مَجْذُوم مُتَقَطِّعٍ فَلاَ يَلْزَمُهَا اتِّفَاقًا . اهـ . وَقَالَ : إِنَّهُ لاَ يُجْبِرُهَا عَلَى ذِي الْبَرَصِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُتَسَلِّخًا وَلاَ عَلَى الأَجْذَمِ الْمُتَحَقِّقِ أَنَّ الَّذِي بِهِ جُذَامٌ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُتَقَطِّعًا . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّهَا مُخَيَّرَةٌ فِي [ق/ ٤٣١] إِجَازَةِ النِّكَاحِ أَوْ فَسْخِهِ ؛ فَإِنْ أَجَازَتْهُ قَوْلاً أَوْ فِعْلاً بِأَنْ أَمْكَنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً وَلَوْ جَهِلَتْ الْحُكْمَ لَزِمَهَا ،

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

وَهَذَا حَيْثُ كَـانَتْ بَالِغًا ، وَأَمَّا إِنْ كَـانَتْ صَغِيـرَةً فَالْحُكْمُ فِي الْمَسْـأَلَة مَا فِي «كَبِير» (مخ) عِنْدَ قَوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (الْخِيَارُ إِنْ لَمْ يَسْبِقْ الْعِلْمُ)[١] . . إِلَخْ ، وَلَفْظُهُ[٢] : ثُمَّ إِنَّ الْخِيَارَ يَثْبُـتُ بِمَا ذُكِرَ لِلْمُكَلَّفِ وَغَيْرِهِ كَمَـا ذَكَرَهُ التَّتَائِيُّ عَنْ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ وَانْظُرْ هَلْ الرِّضَا يُعْتَبَرُ مِنْ الزَّوْجَةِ وَلَوْ كَانَتْ صَغِيرَةً وَأَمَةً وَلاَ يُعْتَبَرُ وَلِيُّهَا ، أَوْ يَنْظُرُ الْحَاكِمُ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَإِنْ لَمْ يَكُنْ الْوَصِيُّ مُجْبَرًا فَهُوَ قَدْ زَوَّجَ يَتِـيمَةً قَبْلَ الْبُلُوغِ وَذَلِكَ فِيهِ ثَلاَثُ رِوَايَات : الأُولَى هِيَ الْمُـشَارُ إِلَيْـهَا بِقَـوْلِ «الْمُدَوَّنَة» : وَلَيْسَ لأَحَـدٍ أَنْ يُزَوِّجَ الطِّفْلَةَ قَبْلَ بُلُوغِهَا مِنْ قَاضٍ أَوْ وَصِيٍّ إِلاَّ الأَبُ وَحْدَهُ. اهـ .

وَتَبِعَـهَا صَاحِـبُ «الرِّسَالَة» فِي ذَلِكَ أَشَارَ لَهُ بِقَـوْلِه : (وَلِلْوَصِيِّ أَنْ يُزَوِّجَ الطِّفْلَ فِي وِلاَيَتِهِ وَلاَ يُزَوِّجَ الصَّغِيرَةَ إِلاَّ أَنْ يَأْمُرَهُ الأَبُ بِإِنْكَاحِهَا)[٣] . اهـ .

وَالْمُـرَادُ بِالْوَصِيِّ فِي كَلاَمِـهِمَـا غَـيْرُ الْمُـجْبَـرِ . اهـ . وَهَذِهِ الرِّوَايَةُ هِيَ الْمَشْهُـورَةُ وَإِلَيْهَا رَجَعَ مَالِكٌ كَمَا أَشَـارَ لِذَلِكَ ابْنُ الْحَاجِبِ بِقَوْلِه[٤] : وَرَجَعَ مَالِكٌ إِلَى أَنَّهُ لاَ تُزَوَّجُ الْيَتِيمَةُ قَـبْلَ الْبُلُوغِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي «التَّوْضِيح» أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَـوْلِه : الرِّوَايَةُ الْمَشْهُورَةُ أَنَّـهَا لاَ تُزَوَّجُ إِلاَّ بَعْدَ الْبُلُوغِ ، قَالَ الأُسْـتَاذُ أَبُو بَكْرٍ : هُوَ الْمَذْهَبُ الصَّـحِيحُ . قَالَ الْقَـاضِي أَبُو مُحَمَّـدٍ : وَهُوَ ظَاهِرُ الأَقْوَالِ وَأَصَحُّ الرِّوَايَاتِ وَالَّذِي يُفْتَى بِهِ وَإِلَيْهِ رَجَعَ مَالِكٌ . اهـ .

فَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى هَذِهِ الرِّوَايَـةِ فَالْمَشْهُورُ أَنَّ نِكَاحَـهَا يُفْسَخُ أَبَدًا أَوْ لَوْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ وَرَضِيَتْ بِـالزَّوْجِ كَمَا فِـي «التَّقْيِـيدِ عَلَى الْمُـدَوَّنَةِ» عَنْ ابْنِ حَبِـيبٍ فِي

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٧) .

(٢) انظر : «حاشية الخرشي» (٣/ ١٩١) و «التاج والإكليل » (٣/ ٤٧٣) .

(٣) الرسالة (ص/ ٨٩) .

(٤) جامع الأمهات (ص/ ٢٥٦) .

«الْوَاضِحَةِ» عَنْ مَالِكٍ وَأَصْحَابِهِ . اهـ .

الثَّانِيَةُ : أَنَّهَا تُزَوَّجُ قَبْلَ الْبُلُوغِ إِذَا كَانَتْ مُحْتَاجَةً مَعَ تَوَفُّرِ بَقِيَّةِ الشُّرُوطِ الَّتِي ذَكَرَ الْمُتَأَخِّرُونَ ، وَأَشَارَ إِلَيْهَا ابْنُ الْحَاجِبِ بِقَوْلِهِ : وَعَنْهُ إِذَا ادَّعَتْ حَاجَةً وَمِثْلُهَا يُوطَأُ جَازَ . اهـ .

وَعَلَيْهِ اقْتَصَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (إِلاَّ يَتِيمَةٌ خِيفَ فَسَادُهَا وَبَلَغَتْ عَشْرًا وَشُورِ الْقَاضِي) [١] . اهـ .

«التَّوْضِيحُ» : عَنْ ابْنِ بَشِيرٍ : اتَّفَقَ الْمُتَأَخِّرُونَ أَنَّهُ يَجُوزُ إِذَا خِيفَ عَلَيْهَا الْفَسَادُ .

ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ : الْعَمَلُ عَلَيْهِ عِنْدَنَا بِشَرْطِ بُلُوغِهَا عَشْرَ سِنِينَ وَمُشَاوَرَةِ الْقَاضِي .

قَالَ غَيْرُهُ : وَتَأْذَنُ بِالْقَوْلِ وَيَكُونُ لَهَا مَيْلٌ إِلَى الرِّجَالِ . قَالَ فِي «الْمُتَيْطِيَّةِ»: وَبِهِ جَرَى الْعَمَلُ عِنْدَ الْمُوَثِّقِينَ وَانْعَقَدَ بِهِ الْفَتْوَى ، وَذَكَرَ عِيَاضٌ أَنَّ الْحُذَّاقَ عَلَى الإِجْبَارِ مَتَى خِيفَ عَلَيْهَا الْفَسَادُ وَإِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا . اهـ .

قَوْلُهُ : (وَشُورَ الْقَاضِي) مَالِكِيًا أَوْ غَيْرَهُ بِأَنْ يَثْبُتَ عِنْدَهُ يُتْمُهَا وَفَقْرُهَا وَخُلُوُّهَا مِنْ زَوْجٍ وَعِدَّةٍ وَرِضَاهَا بِالزَّوْجِ وَأَنَّهُ كُفْؤُهَا فِي الدِّينِ وَالْحُرِّيَّةِ وَالنَّسَبِ وَالْحَالِ وَالْمَآلِ [ق/ ٣٤٢] وَالصَّدَاقِ وَأَنَّهُ مَهْرُ مِثْلِهَا فِي غَيْرِ الْمَالِكَةِ أَمْرَ نَفْسِهَا وَبَكَارَتِهَا وَثُيُوبَتِهَا ، وَيَثْبُتُ عِنْدَهُ أَيْضًا أَنَّ الْجِهَازَ الَّذِي جُهِّزَتْ بِهِ مُنَاسِبٌ لَهَا . هَذَا مَعْنَى : (وَشُورَ الْقَاضِي) . انْظُرْ (مخ) [٢] .

فَإِنْ زُوِّجَتْ عَلَى هَذِهِ الرِّوَايَةِ مَعَ فَقْدِ الشُّرُوطِ أَوْ بَعْضِهَا كَهَذِهِ الْمَسْأَلَةِ فُسِخَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٢) انظر : «حاشية الخرشي » (٣/ ١٧٩) .

النِّكَاحُ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ أَوْ دَخَلَ وَلَمْ يُطِلْ ، فَـإِنْ دَخَلَ وَطَالَ مَضَى ، قَـالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَالأَصَحُّ إِنْ دَخَلَ وَطَالَ) [١] قَالَ أَصـبَغَ : بِأَنْ وَلَدَتْ الأَوْلاَدَ ، وَلَمْ يُرَ الْوَاحِدُ وَالسَّنَتَان طُولٌ . اهـ .

الثَّالِثَةُ : هِيَ الْمُشَارُ إِلَيْـهَا بِقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِبِ أَيْضًا [٢] : وَقِيلَ تُزَوَّجُ وَلَهَا الْخِيَارُ إِذَا بَلَغَتْ .

قَالَ فِي «التَّـوْضِيحِ » : ظَاهِرُهُ أَنَّهُ يَجُوزُ الإِقْـدَامُ عَلَى ذَلِكَ وَبِه صَرَّحَ ابْنُ شَاسٍ ، وَفِي هَذَا الْقَوْلُ نَظَرٌ لأَنَّ الْخِيَارَ عِنْدَنَـا مُنَافٍ لِصِحَّةِ عَقْدِ النِّكَاحِ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَإِنْ كَانَ الزَّوْجُ غَيْرَ مَجْنُونٍ فَالْوَصِيُّ إِنْ كَانَ غَيْرَ مُجْبِرٍ فَقَدْ تَقَدَّمَ الْكَلاَمُ فِي زَوَاجِه لَهَا قَبْلَ الْبُلُوغِ ، وَإِنْ كَانَ مُجْبِرًا فَخَوْفُهَا عَلَى نَفْسِهَا مِنْ زَوْجِهَا إِذَا دَخَلَ عَلَيْهَا حَـتَّى تَدْخُلَهُ الرَّعْدَةُ مِ الضَّرَرِ الَّذِي يَجِبُ لَهَا التَّطْلِـيقُ بِهِ فَفِي الْحَدِيثِ : «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ » [٣] .

وَفِي (ح) [٤] عَنْ أَصبَغَ عَنْ «النَّوَادِرِ » : أَنَّ الأَبَ إِذَا زَوَّجَ ابْـنَتَهُ الْبِكْرَ مِنْ رَجُلٍ سكِّيـرٍ فَاسِقٍ لاَ يُؤْمَنُ عَلَيْـهَـا مِنْهُ لَمْ يَجُزْ وَلْيَـرُدَّهُ الإِمَامُ وَإِنْ رَضِـيَتْ ، وَالْوَصِيُّ نَحْوَهُ . اهـ .

وَنَحْوُهُ أَيْضًا فِي «الْمعْيَارِ» ، وَزَادَ (عج) : أَنَّهُ لَمَّا كَانَ لاَ يُؤْمَنُ عَلَى نَفْسِهَا مِنْهُ صَارَ الْحَقُّ لَهَا وَلِلَّه تَعَالَى لِوُجُوبِ حِـفْظِ النُّفُوسِ فَلَمْ يُلْتَفَتْ لِرِضَاهَا وَرِضَا وَلِيِّهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٢) جامع الأمهات (ص/٢٥٦) .

(٣) تقدم .

(٤) مواهب الجليل (٣/ ٤٦٠) .

(٨٩٠) [٨] سَأَلَ عَـمَّنْ تزوَّجَ امْرَأَةً فوجَـدَهَا ذَاتَ إِفْضَـاء وبَلل كثيـر جدا فَلَمَّا اطَّـلَعَ عَلَى هَذَا قَام بحـقّه وبَلَغَهُ مِنْ بَعْـضِ النَّاسِ أَنَّهَا قَدْ رُدَّتْ بِهِ قَـبْلَهُ مِنَ الأَزْوَاجِ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ الإِفْضَاءَ عِـبَارَةٌ عَنْ اخْتِلاَطِ مَسْلَك الذَّكَـرِ وَالْبَوْل ، وَأَمَّا الْبَلَلُ الَّذِي ذَكَرْتُمْ فَـإِنَّهُ يُسَمَّى عِنْدَ الْفُقَهَـاء بِالْعَفَلِ [١] وَهُوَ لَحْمٌ يَبْرُزُ فِي قُـبُلِ الْمَرْأَةِ وَلاَ يَسْلَمُ غَـالِبًا مِنْ رَشْحٍ يُشْـبِهُ أُدْرَةَ الرَّجُلِ ، وَقِـيلَ : إِنَّهُ رغْوَةٌ تَحْـدُثُ عِنْدَ الْجِمَـاعِ كَمَا فِي شُـرُوحِ الشَّيْخ خَلِيلٍ ، وَكُلٌّ وَاحِـد مِنْ هَذَيْنِ الْعَيْـبَيْنِ يُوجِبُ الْخِيَارَ لِلزَّوْجِ وَحِينَئِذ فَالْحُكْمُ فِي الْمَـسْأَلَة إِنْ رَضِيَ الزَّوْجُ بِالْعَيْبِ فَلاَ خَيرَ لَهُ، وَإِنْ لَمْ يَرْضَ بِهِ قَوْلاً وَلاَ فِعْلاً فَلَهُ الْخِيَارُ .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (إِنْ لَمْ يَسْبِقِ الْعِلْمَ أَوْ لَمْ يَرْضَ أَوْ لَمْ يَتَلَذَّذْ)[٢]. اهـ .

وَ(أَوْ) فِي هَذِهِ الْمَعَاطِيفِ بِمَعْنَى الْوَاوِ . اهـ .

وَفِي «الْمُدَوَّنَة » : إِذَا وَطَأَهَا بَعْدَ الْعِلْمِ بِالْعَيْبِ [ق/ ٣٤٣] فَقَدْ لَزِمَتْهُ. اهـ.

وَفِي (ح) [٣] عَنْ «النَّوَادِرِ» إِن بَنَى قَـبْلَ أَنْ يَعْلَمَ فَـلَمَّا عَلِـمَ أَمسَكَ فَـهُـوَ مُخَيَّرٌ. اهـ .

وَفِي (ق) [٤] عَنْ الْمُتَيْطِيِّ : وَهَذَا مَـا لَمْ يَخْلُ بِهَا بَعْدَ عِلْمِه بِعَيْـبِهَا، فَإِنْ فَعَلَ سَقَطَ قِيَامُهُ أَعْلَمُ .

---

(١) قال القرافي: العـفل بفتح العين المهملة وفتح الفاء في النساء كـالأدرة في الرجال لحم يبدو من الفرج .

وقال غيره : رغوة في الفرج تحدث عند الجماع «الذخيرة» (٤/ ٤٢٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٧) .

(٣) مواهب الجليل (٣/ ٤٨٣) .

(٤) التاج والإكليل (٣/ ٤٨٤) .

(٨٩١) [٩] سَأَلَ عَمَّنْ ادَّعَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ الاعْتِرَاضَ وَطَلَّقَهَا لِذَلِكَ أَيَجِبُ لَهَا عَلَيْهِ نِصْفُ الصَّدَاقِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : يَجِبُ لَهَا عَـلَيْهِ نِصْفُ الصَّدَاقِ عَلَى كُلِّ حَـالٍ لأَنَّهُ إِنْ كَانَ مُـقِرا بِاعْتِرَاضِهِ فَـالشَّاهِدُ عَلَى وُجُوبِهِ عَلَيْهِ مَا فِي غَيْـرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ : (وَالصَّدَاقُ بَعْدَهَا) (١) وَلَفْظُهُ : وَلَوْ طَلَّقَ الْمُعْتَرِضُ قَبْلَ السَّنَةِ فَلَهَا النِّصْفُ كَمَا أَفْهَمَهُ الظَّرْفُ . اهـ .

وَإِنْ كَانَ مُنْكِرًا لَهُ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَصَدَقَ) : أَيْ : الْمُعْـتَرِضُ فِي نَفْيِ الاعْتِـرَاضِ : أَيْ : بِيَمِينٍ كَـمَا فِي(مخ) ؛ وَحِينَئِـذٍ صَارَتْ دَعْوَاهَا عَلَيْهِ بِذَلِكَ كَالْعَدَمِ وَيَكُونُ الشَّاهِدُ حِينَئِذٍ عَلَى وُجُوبِ الصَّدَاقِ عَلَيْهِ قَوْلُهُ عَزَّ مِنْ قَائِلٍ : ﴿وَإِن طَلَّقْتُمُوهُنَّ مِن قَبْلِ أَن تَمَسُّوهُنَّ وَقَدْ فَرَضْتُمْ لَهُنَّ فَرِيضَةً فَنِصْفُ مَا فَرَضْتُمْ﴾ [البـقرة:٢٣٧] وَقَـوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَيَتَـشَطَّرُ) (٢) أَيْ : الصَّدَاقُ بِالطَّلاَقِ قَبْلَ الْمَسِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٢) [١٠] سَأَلَ عَنْ امْـرَأَةٍ قَامَتْ عَلَى زَوْجِهَا عِنْدَ حَـاكِمٍ بِالضَّرَرِ الَّذِي يَجِبُ بِهِ التَّطْلِيقُ ، ثُمَّ بَعْـدَ ذَلِكَ وَقَبْلَ الطَّلاَقِ عَلَيْـهِ مَكَّنَتْهُ مِنْ نَفْـسِهَا طَـائِعَةً هَلْ يَسْقُطُ خِيَارُهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ: سَقَطَ خِيَارُهَا بِذَلِكَ وَلاَ تُعْذَرُ فِيهِ بِالْجَهْلِ كَمَا فِي(ق) (٣) وَ(س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٣) [١١] سَأَلَ عَنْ زَوْجَةٍ ضَـرَبَهَا زَوْجُهَا حَتَّى أَسْقَطَ أَسْنَانَهَـا مِنْ غَيْرِ مَظْلَمَـةٍ نَالَتْـهُ مِـنْهَـا هَلْ يَجِبُ لَهَـا الطَّلاَقُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَهَـلْ يَجِبُ عَلَيْـهِ دِيَةٌ

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/١١٨) .

(٣) التاج والإكليل (٣/٤٩٩) .

أَسْنَانِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : يَجِبُ لَهَا الطَّلاَقُ بِذَلِكَ لِقَوْلِه صَلَّى اللَّهُ عَلَيْـه وَسَلَّمَ : «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ» (١) وَلِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَهَا التَّطْلِـيقُ بِالضَّرَرِ وَلَوْ لَمْ تَشْهَدْ بَيِّنَةٌ بِتَكَرُّرِهِ) (٢) .

قَالَ (مخ) (٣) : وَيَجْرِي وَإِلاَّ فَهَلْ يُطَلِّقُهَا الْحَاكِمُ أَوْ يَأْمُرُهَا بِهِ ، ثُمَّ يَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلاَنِ . اهـ .

وَقَالَ فِي «التَّوْضِيحِ » عَنْ ابْنِ الْقَـاسِمِ : وَلَيْسَ عِنْدَنَا فِي قِلَّةِ الضَّرَرِ وَكَثْرَتِهِ شَيْءٌ مَعْرُوفٌ . اهـ .

وَأَمَّا دِيَةُ أَسْنَانِهَـا فَهِيَ لَهَا عَلَيْـه بِلاَ رَيْبٍ ؛ فَفِي «التَّبْصِـرَةِ » : وَأَمَّا الزَّوْجُ وَالسَّيِّـدُ يَفْقَأُ عَـيْنَ زَوْجَتِه أَوْ عَـبْدَهُ فَيَـقُولُ السَّيِّـدُ أَوْ الزَّوْجُ : إِنَّمَا كُنْتُ أُؤَدِّبُ وَتَقُـولُ الْمَرْأَةُ أَوْ الْعَـبْدُ: لَعَلَّ [ق/ ٣٤٤] ذَلِكَ عَـمْدًا ؛ فَـقِيلَ : يُحْـمَلُ عَلَى الأَدَبِ، وَقِيلَ : يُحْمَلُ عَلَى الْعَمْدِ ، وَرَجَعَ إِلَى أَنَّهُ يُحْمَلُ عَلَى الأَدَبِ .

قَالَ ابْنُ رُشْـد : وَالأَظْهَرُ فِي السَّيِّد أَنْ يُحْـمَلَ عَلَى الْخَطَأِ إِلاَّ أَنْ يَعْلَمَ أَنَّهُ قَصَدَ الْمُثْلَةَ فَإِنْ دَعَى الْعَبْـدُ إِلَى الْبَيْعِ أُجِيبَ إِلَى ذَلِكَ ، وَأَمَا الزَّوْجُ فَالَّذِي أَرَاهُ أَنْ يَجْعَلَ ذَلِكَ شِـبْهَ الْعَمْد وَتَكُونُ فِـيه الدِّيَةُ عَلَى الْجَانِي فَـإِنْ طَلَبَتْ الْمَرْأَةُ أَنْ تُطَلَّقَ مِنْهُ وَزَعَمَتْ أَنَّهَا تَخَـافُهُ عَلَى نَفْسِهَا طُلِّقَتْ عَلَـيْهِ طَلْقَةً بَائِنَةً. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٤) [١٢] سَـأَلَ عَمَّنْ تَزَوَّجَ بِكْـرًا فَوَجَـدَهَا ذَات بَخْـر وَعَفْل وَاشْـتَكَى ذَلِكَ لَيْلَتَـهُ الأُولَى لِبَـعْضِ النِّسَاءِ ، ثُمَّ بَـعْدَ ثَلاَث لَيَـالٍ أَفْـشَاهُ وَأَظْهَـرَهُ لِلنَّاسِ ،

---

(١) تقدم .

(٢) مختصر خليل (ص/١٢٩) .

(٣) حاشية الخرشي (٤/ ٩) .

وَاسْتَمرَّ عَـلَى الْمَبِيتِ مَعَهَا نَحْـوَ جُمُعَةٍ أَوْ أَزْيَدَ هَلْ لَهُ الْقِيَامُ عَلَيْـهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ قِيَامَ وَلاَ خِيَارَ لَهُ عَلَيْهَا لِخُلْوَتِهِ بِهَا وَمَـبِيتِهِ مَعَهَا وَتَلَذُّذِهِ مِنْهَا بَعْدَ عِلْمِهِ بِالْعَيْبِ ؛ فَفِي «الْمُدَوَّنَةِ» : إِذَا وَطِئَهَا بَعْدَ عِلْمِهِ عَيْبَهَا لَزِمَتْهُ وَهَذَا هُوَ مَفْهُومُ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ لَمْ يَتَلَذَّذْ) [١] .

وَفِي (ق) [٢] عَنِ الْمُتَيْطِيِّ مَا مَعْنَاهُ : أَنَّهُ إِذَا خَلاَ بِهَا بَعْدَ عِلْمِهِ عَيْبَهَا سَقَطَ قِيَامُهُ بِهِ . اهـ .وَيَـتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا وُجُوبُ الصَّدَاقِ عَلَيْهِ بِأَسْـرِهِ كَمَا لاَ يَخْفَى . اهـ .وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٥) [١٣] سَأَلَ عَمَّنْ تَزَوَّجَتْ ثُمَّ بَعْـدَ ثَمَانِيَةِ أَشْهُـرٍ مِنْ تَزْوِيجِهَا ادَّعَتْ اعْتِرَاضَ زَوْجِـهَا وَأَنَّهُ مُعْتَـرِضٌ مِنْ حِينِ تَزَوُّجِهَا لَهُ هَلْ يَبْطُلُ خِيَـارُهَا بِسُكُوتِهَا ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى عَـدَمِ بُطْلاَنِهِ مَـا الْحُكْمُ فِي شَأْنِهِ إِنْ أَقَـرَّ بِالاعْـتِرَاضِ ؟ وَمَـا الْحُكْمُ فِيهِ أَيْضًا إِنْ أَنْكَرَهُ ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ خِيَارَهَا لاَ يَبْطُلُ بِسُكُوتِهَا تِلْكَ الْمُدَّةَ ؛ لِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَةِ» [٣]: إِنْ عَلِمَتْ حِينَ تَزَوَّجَتْ أَنَّهُ مَـجْبُـوبٌ أَوْ خَـصِيٌّ أَوْ عِنِّينٌ لاَ يَأْتِي النِّسَاءَ رَأْسًـا أَوْ أَخْبَـرَهَا بِذَلِكَ فَلاَ كَلاَمَ لَهَــا ، وَإِنْ لَمْ تَعْلَمْ ذَلِكَ فِي الْعَقْـدِ ثُمَّ عَلِمَتْهُ وَتَرَكَـتْهُ وَمَكَّنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَـا فَلاَ كَلاَمَ لاِمْرَأَةِ الْخَصِيِّ وَالْمَجْبُوبِ ، وَأَمَّــا امْرَأَةُ الْمُعْتَرِضِ فَلَهَا أَنْ تُرَافِعَهُ لأَنَّهَا تَقُولُ: تَرَكْتُهُ لِرَجَاءِ عِلاَجٍ أَوْ غَيْرِهِ إِلاَّ أَنْ تَتَزَوَّجَهُ وَهِيَ تَعْلَمُ بِهِ كَمَا وَصَفْنَا فَلاَ كَلاَمَ لَهَا بَعْدَ ذَلِكَ . اهـ .

وَقَيَّدَ أَبُو الْحَسَنِ قَوْلَ «الْمُدَوَّنَةِ» : إِلاَّ أَنْ تَتَزَوَّجَهُ وَهِيَ تَعْلَمُ بِهِ . . إِلَخْ بِمَا

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٧) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٤٨٤) .

(٣) انظر : «التاج والإكليل » (٣/ ٤٨٥) و «المدونة» (٤/ ٢١٣) .

إِذَا كَانَتْ لاَ تَرْجُو بُرْءَهُ أَمَّـا إِنْ كَانَتْ تَرْجُوهُ فَإِنَّ لَهَا الْقِيَامَ حَـيْثُ لَمْ يَحْصُلْ مَا رَجَتْهُ . اهـ .

قَالَ (عج) : وَيُسْتَفَادُ مِنْ كَلاَمِ أَبِي الْحَسَنِ هَذَا تَقْيِيـدُ قَوْلِهَا الْمُتَـقَدِّمِ إِذَا عَلِمَتْ بِاعْتِرَاضِهِ بَعْدَ الْعَقْدِ وَمَكَّنَتْهُ أَنَّهُ لاَ يَسْقُطُ حَقُّهَا مِنَ الْقِيَامِ بِمَا كَانَتْ تَرْجُو مِنْ زَوَالِ اعْتِرَاضِـهِ ، وَأَمَّا إِنْ عَلِمَتْ زَوَالَهُ وَمَكَّنَتْهُ فَلاَ كَلاَمَ لَهَا ، وَرُبَّمَـا يُشِيرُ لِهَذَا قَوْلُهَا لأَنَّهُ تَقُولُ: تَرَكْتُهُ لِـرَجَاءِ عِلاَجٍ أَوْ غَيْرِهِ . اهـ . إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا فَاعْلَمْ بِأَنَّ الزَّوْجَ إِمَّا أَنْ يَقِـرَّ بِالاعْتِرَاضِ أَوْ يُنْكِرَهُ ؛ فَـإِنْ أَقَرَّ بِهِ فَيُـؤَجَّلُ سَنَتَهُ مِنْ يَوْمِ الْحُكْمِ وَهَذَا فِـيـمَا إِذَا تَرَافَـعَـا لِلْحُكْمِ ، وَأَمَّا إِنْ لَـمْ يَتَرَافَـعَـا وَتَرَاضَيَـا ذَلِكَ [ق/ ٣٤٥] فَمِنْ يَوْمِ تَرَاضَيَا ـ أَيْ : عَلَى أَنَّهُ مَبْدَأُ الأَجَلِ ـ كَمَا فِي (عج) .

وَإِنَّمَا أُجِّلَ سَنَةً لِتَـمُرَّ عَلَيْهِ الْفُـصُولُ الأَرْبَعَةُ فَإِنَّ الدَّوَاءَ رُبَّمَـا أَثَّرَ فِي فَصْلٍ دُونَ فَصْلٍ .

وَإِنْ كَانَ مَـرِيضًا بِغَـيْرِ الْعَيْبِ الَّذِي رَفَـعَتْ بِهِ فَلاَ يُضْـرَبُ لَهُ الأَجَلُ حَتَّى يَصِحَّ صِحَّـةً بَيِّنَةً فَيُـضْرَبُ لَهُ حِينَئِـذٍ ، وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَوْلِ الـشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَأَجَلُ الْمُعْتَرِضِ سَنَةٌ بَعْدَ الصِّحَّةِ مِنْ يَوْمِ الْحُكْمِ وَإِنْ مَرِضَ)(١) . اهـ.

وَمَذْهَبُ «الْمُـدَوَّنَة » لَهَا النَّفَقَةُ عَلَيْـهِ فِي السَّنَةِ وَهُوَ الْمَشْهُورُ ، وَاسْـتِظْهَارُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ بِأَنَّهَا لاَ نَفَـقَةَ لَهَا عَلَيْهِ فِي السَّنَةِ الْمُشَـارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : (وَالظَّاهِرُ لاَ نَفَقَةَ لَهَا فِيهَا) (٢) مُخَالِفٌ لِلْمَشْهُورِ(٣) وَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا فَاعْلَمْ أَيْضًا بِأَنَّهُ إِمَّا أَنْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٨) .

(٣) قال الدسـوقي : قوله : (والظاهر لا نفقـة لها فيـها) أي لا نفقـة لامرأة المعتـرض في مدة التأجيل على الزوج المعترض سواء كان حراً أو عبداً. «حاشية الدسوقي» (٢/ ٢٨٢).

وقال الدردير : أي لامرأة المعترض في مدة التأجيل .

وأما ابن رشد فإنما اختار عدمها في امـرأة المجنون حيث لم يدخل بها فإن دخل فلها النفقة مدة=

يَدَّعِيَ الْوَطْأَ فِي السَّنَةِ أَمْ لاَ ؛ فَإِنْ ادَّعَى بَعْدَهَا أَنَّهُ وَطَأَ فِـيهَا فَإِنَّهُ يَحْلِفُ وَيَبْطُلُ خِيَـارُهَا ، فَإِنْ نَكَلَ حَلَفَتْ وَثَبَتَ خِـيَارُهَا ، فَـإِنْ نَكَلَتْ بَطُلَ خِيَـارُهَا وَبَقِيَتْ زَوْجَتُـهُ تَحْتَهُ ، وَإِلَى هَذَا يُشِـيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَـوْلِه : (وَصَدَقَ إِنْ ادَّعَى فِيـهَا الْوَطْأَ بِيَـمِنه ، فَـإِنْ نَكَلَ حَلَفَتْ وَإِلاَّ بَقِـيَتْ) [١] . قَالَ (مخ) [٢] : هَذَا إِنْ ادَّعَى بَعْدَ السَّـنَةِ أَنَّهُ وَطَأَ فِيهَـا ، وَأَمَّا لَوْ ادَّعَى فِـيهَا الْوَطْءَ فَـإِنَّهُ يَحْلِفُ وَيَبْطُلُ خِيَارُهَا فَإِنْ نَكَلَ بَقِيَتْ زَوْجَةً إِلَى الأَجَلِ ، فَإِنْ حَلَفَ عِنْدَهُ أَنَّهُ وَطَأَ بَطُلَ خِيَارُهَا وَبَقِـيَتْ زَوْجَـةً . اهـ . وَإِنْ لَمْ يَدَّعِ الْوَطْأَ أَمَـرَهُ الْحَاكِمُ بِالطَّـلاَقِ إِنْ اخْتَـارَتْهُ الزَّوْجَةُ ، فَإِنْ طَلَّقَهَا فَوَاضِحٌ وَلَهُ أَنْ يُوقِعَ مَا شَاءَ مِنْ الطَّلاَقِ ، وَإِنْ أَبَى الطَّلاَقَ فَهَلْ يُطَلِّقَـهَا الْحَـاكِمُ عَلَيْهِ وَاحِدَةً بَائِنَةً أَوْ يَأْمُـرَ الزَّوْجَةَ بِإِيْقَـاعِ الطَّلاَقِ فَتُوقِـعَهُ وَيَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلاَنِ .

وَفَائِدَةُ حُكْمِـه بِه أَنْ يَكُونَ بَائِنًا ، وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ لَمْ يَدَّعِـه طَلَّقَـهَـا وَإِلاَّ فَهَلْ يُـطَلِّقُ الْحَـاكِمُ أَوْ يَأْمُرُهَـا بِهِ ثُمَّ يَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلاَنِ) [٣] . اهـ .

وَيُتَكَمَّلُ لَهَا صَدَاقُهَـا عَلَيْه حِينَئِذ كَمَا يُشِيـرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَالصَّدَاقُ بَـعْدَهَا) [٤] أَيْ : بَعْـدَ السَّنَةِ ، وَأَمَّا إِنْ طَلَقَّـهَـا قَبْلَ السَّنَةِ فَلَهَـا

= تأجيله سنة أو نصفها ولا يصح قـياس المصنف المعترض على المجنون الذي لم يدخل لأن المجنون يعزل عنها والمعـترض مسترسل عليها فـالأظهر أن لامرأة المعترض النفقة كـما يفيده كلامـهم على المجذوم والأبرص وكذا المجنون بعـد الدخول فهـو قياس بلا جـامع «الشرح الكبير» (٢/ ٢٨٢) .

(١) مختصر خليل (ص/١١٨) .

(٢) انظر : «الفواكه الدواني » (٢/ ٤٠) .

(٣) مختصر خليل (ص/١١٨) .

(٤) مختصر خليل (ص/١١٨) .

النِّصْفُ كَمَا أَفْهَمَهُ الظَّرْفُ كَمَا فِي (مخ) [١] . اهـ . وَأَمَّا إِنْ أَنْكَرَ الاعْتِرَاضَ فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ كَمَا يُشِيرُ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَصُدِّقَ فِي نَفْيِ الاعْتِرَاضِ) بِيَمِينٍ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ » . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٦) [١٤] سَأَلَ عَنْ رَجُلٍ طَرَأَ مِنْ بَلَد وَتَزَوَّجَ بِزَاوِيَة بَعْدَ أَنْ قَالَ لَهَا أَنَّهُ مِنْ أَهْلِ بَارَكَ اللَّهُ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ وَجَدَتْهُ صَانِعًا هَلْ لَهَا الْخِيَارُ فِي فَسْخِ النِّكَاحِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) نَاقِلاً عَنْ (ح) [٢] عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ : أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا وَجَدَتْ أَفْضَلَ مِمَّا اشْتَرَطَتْ فَلاَ خِيَارَ لَهَا ، وَإِنْ وَجَدَتْهُ أَدْنَى مِمَّا اشْتَرَطَتْ وَهُوَ أَرْفَعُ مِنْهَا أَوْ مِثْلُهَا فَفِي خِيَارِهَا قَوْلاَنِ .

قَالَ : وَالْقَوْلُ بِالْخِيَارِ أَظْهَرُ ، وَإِذَا وَجَبَ خِيَارُهَا وَاخْتَارَتْ فَهِيَ طَلْقَةٌ بَائِنَةٌ، وَلَهَا الْمُسَمَّى ، وَحُكْمُ الرَّجُلِ كَمَا تَقَدَّمَ [ق/٣٤٦] يَكُونُ لَهُ الرَّدُّ حَيْثُ يَكُونُ لَهَا الْخِيَارُ . اهـ .

قَالَ (عج) بَعْدَ هَذَا اعْلَمْ أَنَّ لَنَا ثَلاَثَ مَسَائِلَ :

الأُولَى : أَنْ لاَ يَحْصُلَ مِنْ أَحَدِ الزَّوْجَيْنِ شَرْطٌ وَلاَ انْتِسَابٌ ، وَقَدْ تَقَدَّمَتْ لَهَا الإِشَارَةُ بِقَوْلِهِ : وَالْمَوْلَى . . إِلَخْ .

وَالثَّانِيَةُ : أَنْ يَحْصُلَ شَرْطٌ وَالْحُكْمُ فِيهِ مَا تَقَدَّمَ عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ عَنْ تَحْصِيلِ ابْنِ رُشْدٍ .

وَالثَّالِثَةُ : أَنْ يَحْصُلَ انْتِسَابٌ وَحُكْمُهَا حُكْمُ مَا فِيهِ الشَّرْطُ فِي تَفْصِيلِهِ . اهـ .

---

(١) حاشية الخرشي (٤/ ١٠٠) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٤٩٧) .

إِذَا تَمَهَّـدَ هَذَا تَبيَّنَ للنَّاظِرِ أَنَّ لِلْمَرْأَةِ فَسْخُ النِّكَاحِ فِي مَسْأَلَتِنَا هَذه ، وَفِـيهِ أَيْضًا : وَإِذَا وَجَبَ الْخِيَارُ لَهُ أَوْ لَهَا وَاخْتَارَ مَنْ لَهُ الْخِيَارُ الرَّدَّ فَإِنْ كَانَ قَبْلَ الْبِنَاءِ فَلاَ صَدَاقَ لِلْمَرْأَةِ وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ فَلَهَا الْمُسَمَّى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٧) [١٥] سَأَلَ عَنْ رَجُلٍ حَدَثَ فيه الْجُـذَامُ بَعْدَ بنَائه بزَوْجَته وَتَفَاحَشَ فِـيهِ وَصَـارَتْ تُعَالِجُـهُ حَتَّـى مَضَتْ لَهَـا سِنُونَ وَكَادهَا الـصَّبْـرُ عَلَيْهِ بَعْـدَ ذَلكَ وَأَرَادَتْ الْفرَاقَ هَلْ لَهَا ذَلكَ أَمْ لاَ ؟

جَـوَابُهُ : قَـالَ (عج) فِي تكْمِـيله عَلَى قَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِـيلٍ فِي شَأْنِ امْـرَأَةِ الْمُعْتَرِضِ (وَلَهَا فِرَاقُهُ بَعْدَ الرِّضَا به بِلاَ أَجَلٍ) (١) مَا نَصُّهُ : وَلَوْ قَالَتْ ـ يَعْنِي : امْرَأَةُ الْمُعْتَرِضِ ـ أَنَا رَضِيتُ بِهِ وَبِالْمَقَامِ مَعَـهُ أَبَدًا فَلَيْسَ لَهَا فِرَاقُهُ حِينَئذٍ كَمَا فِي النَّقْلِ . انْظُرْ (ق) (٢) .

وَهَذَا يُفِـيدُهُ ، وَقَوْلُهُ أَوَّلَ الْفَـصْلِ (أَوْ لَمْ يَرْضَ) (٣) وَقُوَّةُ النَّصِّ تُعْطِي أَنَّ زَوْجَةَ الْمَجْذُومِ لَهَا الْقِيَامُ فِيهِ وَإِنْ لَمْ يُقَـيِّدْ رِضَاهَا بِالْمَقَامِ مَعَهُ بِأَجَلٍ آخَرَ وَكَانَ الْفِرَاقُ لِشدَّةِ الضَّـرَرِ فِي فَزَعِ الْجُذَامِ وَلاَ كَذَلِكَ الْمُعْـتَرِضِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (عبق) (٤) .

قَوْلُهُ : (وَلَهَا فِرَاقُهُ بَعْدَ الرِّضَا) : أَيْ : بِالْمَقَامِ مَعَهُ مُدَّةً . اهـ .

فَإِذَا تَمَهَّدَ هَذَا وَتَقَرَّرَ اتَّضَحَ لَكُمْ أَنَّ الزَّوْجَةَ الْمَذْكُورَةَ مَا زَالَتْ عَلَى خِيَارِهَا وَإِنْ كَانَتْ الْحَالَةُ كَذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٨) [١٦] سَأَلَ عَنْ وِلاَيَةِ نِكَاحِ الْمُـعْتَقِ بِالْفَتْحِ هَلْ لأَحَـدٍ فِيهَـا مَدْخَلٌ

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٨) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٤٨٩) .

(٣) مختصر خليل (ص/١١٧) .

(٤) شرح الزرقاني (٣/ ٤١٨ ـ ٤١٩) .

غَيْرَ مَنْ أَعْتَقَهُ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ ذَكَرًا فَلاَ وِلاَيَةَ لِمَنْ أَعْتَقَ عَلَيَّ إِلاَّ مِنْ جِهَةِ الْوَكَالَةِ كَمَا فِي كَرِيمِ عِلْمِكُمْ ، وَإِنْ كَانَتْ أُنْثَى فَيُقَدَّمُ عَلَيْهِ فِي نِكَاحِهَا أَوْلِيَاؤُهَا الأَحْرَارِ إِنْ كَانُوا عِنْدَهَا الْمُشَارُ إِلَيْـهِمْ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلِ: (وَقُدِّمَ ابْنٌ فَابْنُهُ فَأَبٌ فَـأَخٌ فَابْنُهُ فَجَدٌّ فَعَمٌّ فَابْنُهُ وَقَدِّمَ الشَّقِيقُ عَلَى الأَصَحِّ وَالْمُخْتَارِ) [١] . اهـ .

فَـإِنْ لَمْ يَكُنْ عِنْدَهَا عَصَـبَةٌ أَحْـرَارٌ فَيَكُـونُ لَهُ حِينَئِـذٍ الْوَلاَءُ عَلَيْهَـا ، ثُمَّ عَصَبَـتُهُ، ثُمَّ مُعْتِقُ الْمُـعْتِقِ كَالإِرْثِ ، وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (فَمَوْلَى أَعْلَى) [٢] . اهـ .

فَإِنْ لَمْ يَكُنْ هُوَ وَلاَ عَصَبَتُهُ فَـهَلْ تَنْتَقِلُ الْوِلاَيَةُ لِمَنْ أَعْتَقَتْ هِيَ وَبِهِ فُسِّرَتْ «الْمُدَوَّنَةُ» أَوْ لاَ وِلاَيَةَ لَهُ عَلَيْهَا وَصُحِّحَ ؟ وَإِلَى هَـذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (ثُمَّ هَلْ الأَسْفَلُ وَبِهِ فُسِّرَتْ أَوْ لاَ وَصُحِّحَ) [٣] ؟ . اهـ .

ثُمَّ يَلِي مَا مَـرَّ الْكَافِلُ ثُمَّ الْحَاكِمُ ثُمَّ وِلاَيَةُ عَامَّةِ الْمُـسْلِمِينَ ؛ تُوَكِّلُ وَاحِدًا مِنْهُمْ شَاءَتْهُ يُزَوِّجُهَا ؛ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ وَالْمُؤْمِنُونَ وَالْمُؤْمِنَاتُ بَعْضُهُمْ أَوْلِيَاءُ بَعْضٍ ﴾ [التوبة: ٧١] وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَـوْلِ الشَّيْخِ [ق/ ٣٤٧] خَلِيلٍ : (فَكَافِل) وَهَلْ إِنْ كَفَلَ عَـشْرًا أَوْ أَرْبَعًا (أَوْ مَـا يُشْفِقُ تَرَدُّدَ وَظَاهِرُهَا شَرْطُ الدَّنَاءَةِ ، فَـحَاكِمٌ ، فَوِلاَيَةُ عَامَّةِ مُسْلِمٍ) [٤] . اهـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٨٩٩) [١٧] سَأَلَ عَنْ نِكَاحِ الْمَرِيضِ هَلْ هُوَ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمَرَضَ إِمَّا أَنْ يَكُونَ خَفِيفًـا أَمْ لاَ ؛ فَإِنْ كَانَ خَفِيفًا وَهُوَ الَّذِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٢) انظر السابق .

(٣) انظر السابق .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

لاَ يُمْنَعُ صَاحِبَـهُ مِنْ الدُّخُول وَالتَّصَرُّف وَالرُّكُوب لِحَوَائِجِـه فَلاَ رَيْبَ فِي جَوَازِ وَصِحَّةِ نِكَاحِ صَاحِبِه ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ خَفِيفًا بِأَنْ أَقْعَدَ صَاحِبَهُ وَمَنَعَهُ مِنْ التَّصَرُّفِ عَلَى الْقَدَمَيْنِ فَالْمَشْهُورُ عَدَمُ صِحَّةِ نِكَاحِه .

قَالَ اللَّخْمِيُّ : إِنَّ أَوَائِلَ الْمَرَضِ الْمُتَطَاوِل الْمَخُوّف كَالصِّحَّةِ مَا لَمْ يُشْرِفْ، وَالإِشْرَافُ أَنْ يَلْزَمَ الْفِـرَاشَ وَيَقْعُـدَ وَيُضْنِيَهُ الْمَرَضُ وَيَعْـجِزَ عَنْ التَّـصَرُّف عَلَى الْقَـدَمَيْنِ . اهـ . وَفِي «نَـوَازِل ابْنِ هِلاَل » : الْمَرَضُ الْخَـفِـيفُ الَّذِي لَمْ يُلْزِمِ الْفِرَاشَ وَلاَ يَمْـنَعُ مِنْ التَّصَرُّفِ عَلَـى الْقَدَمَيْنِ لاَ يُحْـجَرُ عَلَى الْمَـرِيضِ بِسَبَـبِه فَتَـصِحُّ تَبَرُّعَاتُهُ وَهِبَـاتُهُ وَعَطَايَاهُ ، وَالرِّوَايَةُ عَنْ مَالِك ـ رَضِيَ اللَّـهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ بِهَـذَا حَكَاهَا الْبَاجِي ، وَقَـدْ حَدَّ فِي «الْمُـدَوَّنَة» الْمَرَضَ الْمُـخَوِّفَ أَنَّهُ مَـا أَلْزَمَ الْفِرَاشَ وَأَقْعَدَ وَأَضْنَى . اهـ .

قُلْتُ : وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَى نِكَاحِ صَـاحِبِه بِقَوْلِ «الرِّسَالَة» مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحِهَا النَّفْرَاوِيِّ [١] : وَلاَ يَجُوزُ وَلاَ يَصِحُّ أَيْضًا نِكَاحُ الْمَرِيضِ مَـرَضًا مُخَوِّفًا رَجُـلاً أَوْ امْرَأَةً لِمَـا فِـيهِ مِنْ إِدْخَـالِ [وَارِثٍ] [٢] وَقَـدْ نَهَى عَنْهُ عَلَيْهِ الصَّـلاَةُ وَالسَّلاَمُ.

قَالَ خَلِيلٌ : (وَهَلْ يَمْنَعُ مَرَضُ أَحَـدِهِمَا الْمُخَوِّفُ وَإِنْ أَذِنَ الْوَارِثُ وَإِنْ لَمْ يُحْتَجَّ ؟ خِلاَفٌ) [٣] قَالَ بَعْضُ شُرَّاحِهِ : وَالْمَـشْهُورُ الْمَنْعُ مُطْلَقًا [٤] .اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُمَا وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٠) [١٨] سَأَلَ عَنْ نَتَنِ فَرْجِ الْمَرْأَةِ إِذَا كَانَ خَفِيفًا هَلْ لِلزَّوْجِ رَدُّهَا بِهِ أَمْ لاَ؟

---

(١) الفواكه الدواني (٢/ ٢٩) .

(٢) في «النفراوي » : الوارث .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٧) .

(٤) انظر : «حاشية الخرشي » (٣/ ٢٣٤) و «مواهب الجليل » (٣/ ٤٨١) .

جوَابُهُ : قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ» عِنْدَ قَوْلِ ابْنِ الْحَاجِب : (وَدَاءُ الْفَرْجِ [في الرجل][١] مَا يَمْنَعُ الْوَطْأَ أَوْ اللَّذَّةَ كَالرِّتْقِ وَالْقَرْنِ وَالْعَفْلِ وزَبَدِ الْبَحْرِ وَالإِفْضَاء)[٢] مَا نَصُّهُ : إِذَا كَانَ شَيْءٌ مِنْ هَذِه الْعُيُوب خَفِيفًا يُجَامِعُ مَعَهُ فقَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة» وغَيْرِهَا : تُرَدُّ الْمَرْأَةُ به إِذَا كَانَ عِنْدَ أَهْلِ الْمَعْرِفَةِ مِنَ الْعُيُوبِ ؛ إِذْ الْمَجْنُونَةُ وَالْبَرْصَاءُ وَالْجَذْمَاءُ يَقْدرُ عَلَى جِمَاعِهِنَّ وَهِيَ تُرَدُّ بِه.

قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ: لاَ تُرَدُّ بِذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ عَيْبًا يَمْنَعُ اللَّذَّةَ.

اللَّخْمِيُّ : وَالأَوَّلُ أَحْسَنُ .اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠١) [١٩] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ أَتَى لقَبيلَة وزَعَمَ أَنَّهُ غلاَّوِيٌ وَخَطَبَ ابْنَتَهَا فَقَالُوا لَهُ : إِنْ كُنْتَ غَلاَّوِيًا فَقَدْ قَبِلْنَاكَ وَزَوَّجْنَاكَ عَلَى ذَلكَ وَإِلاَّ فَلاَ ، فَتَزَوَّجَهَا وَظَهَرَ أَنَّهُ زمراكي بَعْدَ بنَائه بهَا ، فَأَمْسَكُوا ابْنَتَهُمْ عَنْهُ ، وَقَالَ : إِنَّهُ لاَ يُطَلِّقُهَا حَتَّى يُعْطُوهُ مَتَاعَهُ . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟ وَهَلْ يَنْفَعُ ذَلكَ الشَّرْطُ أَمْ لاَ ؟

جوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ مرْيَةَ وَلاَ شَكَّ فِي أَنَّ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا وَلَهَا عَلَيْه جَمِيعُ صَدَاقِهَا الْحَالِّ مِنْهُ والكالئي ، وَالشَّاهِدُ عَلَى أَنَّ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا مَا فِي (عج) وَنَصُّهُ : وَقَوْلُهُ : إِلاَّ الْعَرَبِيُّ ظَاهِرُهُ أَنَّهَا لاَ تَرُدُّ الْعَرَبِيَّ مُطْلَقًا [ق/٣٤٨] وَهُوَ وَاضِحٌ إِنْ كَانَ أَعْلَى مِمَّنْ اشْتَرَطَ ـ أَيْ : أَوْ مِثْلُهُ ـ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ دُونَ مَنْ اشْتَرَطَتْ فَإِنْ كَانَ دُونَهَا أَيْضًا فَلَهَا الرَّدُّ قَطْعًا ، وَإِنْ كَانَ مِثْلَهَا أَوْ أَعْلَى وَهُوَ دُونَ مَا اشْتَرَطَتْهُ فَقَوْلاَنِ : الْمُخْتَارُ مِنْهُمَا أَنَّ لَهَا الرَّدَّ . اهـ .

وَمَحَلُّ الشَّاهد منْهُ قَوْلُهُ : وَأَمَّا إِنْ كَانَ دُونَ مَنِ اشْتَرَطَتْ فَإِنْ كَانَ دُونَهَا أَيْضًا فَلَهَا الرَّدُّ قَطْعًا . اهـ . قُلْتُ : وَمِنَ الْمَعْلُومِ ضَرُورَةً أَنَّهُ دُونَ مَنْ

(١) سقط من الأصل .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٧١) .

اشْتَـرَطَتْ وَدُونَهَا هِيَ أَيْضًا فِي النَّسَبِ كَـمَا لاَ يَخْفَى ، وَالشَّـاهِدُ عَلَى وُجُوبِ جَمِيعِ الصَّـدَاقِ لَهَا وَلاَ شَيءَ لَهُ مِنْهُ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَسْبُـوكًا بِمَعْنَاهُ : (و) إِنْ وَقَعَ الرَّدُّ (بَعْـدَهُ) ـ أَيْ : بَعْدَ الْبِنَاء ـ (فَـمَعَ عَـيْبِـه) ـ أَيْ : الزَّوْجِ ـ يَغْرَمُ لَهَـا جَمِيعَ (الْمُسَمَّى) [1] ـ أَيْ : مَا سُمِّيَ لَهَا مِنْ الصَّدَاقِ ـ لِتَدْلِيسِهِ عَلَيْهَا . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١) مختصر خليل (ص/١١٩) .

مَسَائِلُ الصَّدَاقِ

(٩٠٢) [١] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (الصَّدَاقُ كَالثَّمَنِ)[1] هَلْ هُوَ مِثْلُهُ فِي جَمِيعِ الْوُجُوهِ أَوْ فِي بَعْضِهَا دُونَ بَعْضٍ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الصَّدَاقَ كَالثَّمَنِ فِي الْجُمْلَةِ أَوْ فِي الْجَوَازِ وَعَدَمِه أَوْ فِي الْكَيْفِيَّةِ لاَ مِنْ كُلِّ الْوُجُوهِ ؛ إِذْ يَجُوزُ فِي الثَّمَنِ أَنْ يَكُونَ أَقَلَّ مِنْ رُبُعِ دِينَارٍ وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يَكُونَ صَدَاقًا ، وَأَيْضًا يَجُوزُ الْغَرَرُ الْيَسِيرُ فِي الصَّدَاقِ لِجَوَازِهِ بِشُورَةٍ وَبِصَدَاقِ مِثْلٍ وَبِعَدَدٍ مِنْ كَإِبِلٍ غَيْرِ مَوْصُوفٍ ، وَلاَ يَجُوزُ ذَلِكَ أَنْ يَكُونَ ثَمَنًا ؛ فَبَيْنَهُمَا عُمُومٌ وَخُصُوصٌ مِنْ وَجْهٍ يَجْتَمِعَانِ فِي رُبُعِ دِينَارٍ وَيَنْفَرِدُ الصَّدَاقُ بِشُورَةٍ وَبِصَدَاقِ مِثْلٍ وَعَدَدٍ مِنْ كَإِبِلٍ وَغَرَرٍ يَسِيرٍ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٣) [٢] سُؤَالٌ عَنِ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ إِنْ حَمَلَتْ مِنْهُ الزَّوْجَةُ أَيَجِبُ لَهَا جَمِيعُ صَدَاقِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح)[2] : وَأَمَّا الْقُبْلَةُ وَالْمُبَاشَرَةُ وَالتَّجَرُّدُ وَالْوَطْءُ دُونَ الْفَرْجِ فَلاَ يُوجِبُ عَلَيْهِ الصَّدَاقُ . قَالَهُ فِي «إِرْخَاءِ السُّتُورِ » اهـ . قَوْلُهُ : وَالْوَطْءُ دُونَ الْفَرْجِ . . إِلَخْ ظَاهِرُهُ : حَمَلَتْ مِنْهُ أَمْ لاَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٤) [٣] سُؤَالٌ عَنِ الْمَرْأَةِ أَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تُمَكِّنَ زَوْجَهَا مِنَ الْوَطْءِ قَبْلَ أَنْ يَنْقُدَ لَهَا رُبُعَ دِينَارٍ فَأَكْثَرَ مِنْ صَدَاقِهَا أَوْ يُكْرَهُ ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : إِنَّهَا يُكْرَهُ لَهَا ذَلِكَ حَتَّى يَنْقُدَ لَهَا مِنَ الصَّدَاقِ رُبُعَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٠) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٥٠٦) .

دِينَار فَأَكْثَـرَ ، وَهَذَا حَيْثُ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا ، فَإِنْ دَخَلَ بِهَـا فَلاَ يُكْرَهُ وَطْؤُهَا ثَانيًا قَبْلَ أَنْ يُعْطِيهَا رُبُعَ دِينَارٍ وَلاَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَهُ ، خِلاَفًا لِمُحَمَّدٍ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٥) [٤] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ نِكَاحِ مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِدينٍ لَهُ عَلَى شَخْصٍ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : رَوَى مُحَمَّدٌ يَجُوزُ بِدَيْنٍ عَلَى رَجُلٍ وَلاَ يَبْنِي حَتَّى تَقْبِضَ ثَلاَثَةَ دَرَاهِمَ .

وَقَالَ أَيْضًا : لَهُ الْبِنَاءُ وَإِنْ لَمْ تَقْبِضْ شَيْئًا لأَنَّهُ حَقٌّ لَهَا بَيْعُهُ .

اللَّخْمِيُّ : شَرْطُهُ دِينًا يُسْرُ المدْيَان وَعَدَمُ [ق/ ٣٤٩] امْتِنَاعُهُ مِنْ الْقَضَاء بَالِغًا رُبُعَ دِينَارٍ إِنْ كَـانَ حَالاً وَبَلَغَ قِيـمَةَ ذَلِكَ إِنْ كَـانَ مُؤَجَّلاً . اهـ . وَاللَّـهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٠٦) [٥] سَأَلَ عَنْ مُـسَمَّى الْمَـرْأَةِ فِي نِكَاحِ التَّسْمِـيَةِ هَلْ يَكُونُ هُوَ مَـهْرُ مِثْلِهَا فِي نِكَاحٍ آخَرَ وَجَبَ لَهَا فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ لِكَوْنِ الأَوْصَاف الَّتِي تُعْتَبَرُ فِي صَدَاقِ الْمِـثْلِ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَمَهْرُ الْمِثْلِ مَا يَرْغَبُ بِهِ مِثْلُهُ فِيـهَا بِاعْتِبَارِ دِينٍ وَجَمَالٍ وَحَسَبٍ وَمَالٍ وَبَلَدٍ . .) [(١)] إِلَخْ . إِنَّمَا تُعْـتَبَرُ يَوْمَ عَقْـدِ النِّكَاحِ إِنْ كَانَ صَحِيـحًا وَيَوْمَ الْوَطْءِ إِنْ كَـانَ فَاسِـدًا ، وَفُهِمَ قَـوْلُهُ : (وَفِي الْفَاسِـدِ) [(٢)] إِلَخْ ، أَنَّهُ إِنْ كَانَ صَحِيحًا فَإِنَّهَا تُعْتَبَرُ يَوْمَ الْعَقْدِ كَمَا فِي شُرُوحِهِ ، وَقَدْ عَلِمْتَ أَنَّ الْمَرْأَةَ قَدْ تَكُونُ عِنْدَ نِكَاحِهَا الأَوَّل ذِمِّيَّةً أَوْ أَمَةً وَعِنْدَ الثَّانِي مُسْلِمَةً أَوْ حُرَّةً وَقَدْ تَكُونُ عِنْدَ الأَوَّلِ فَقِيرَةً وَعِنْدَ الثَّانِي غَنِيَّةً أَوْ بِالْعَكْسِ وَمَهْـرُ مِثْلِهَا يَخْتَلِفُ بِسَبَبِ ذَلِكَ ، وَيُؤَيِّدُ مَا

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

(٢) المصدر السابق .

تَقدَّمَ مَا نَقَلَهُ (عبق) (١) عَنْ الأَقْفهِي وَلَفْظُهُ : وَإِذَا تَعَدَّدَ مَا بَيْنَ الْوَطْئَةِ الْمُوجِبَةِ لِلتَّعَدُّدِ وَاخْتَلَفَ مَهْرُ مِثْلِهَا عِنْدَ كُلِّ وَطْئَةٍ فَهَلْ تُعْتَبَرُ الْوَطْئَةُ الأُولَى وَهُوَ ظَاهِرُ كَلاَمِ الأَصْحَابِ أَوْ الأَخِيرَةُ أَوْ الْوُسْطَى أَوْ يُعْتَبَرُ مَهْرُ كُلِّ وَطْئَةٍ لاَ الْمُتَوَسِّطَ أَوْ الأَعْلَى أَوْ الأَدْنَى فِي الْجَمِيعِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٧) [٦] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ مُشْتَهِرَةٍ بِالسِّفَاحِ هَلْ لَهَا صَدَاقٌ عَلَى زَوْجِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) (٢) نَاقِلاً عَنْ «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» : إِنَّهَا لاَ صَدَاقَ لَهَا عَلَى زَوْجِهَا ، وَقِيلَ : لَهَا الصَّدَاقُ . اهـ . وَاعْتَرَضَ (عج) الْقَوْلَ الأَوَّلَ بِقَوْلِهِ فِي «نَوَازِلِه» : وَمَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مُصَدِّرًا بِهِ مِنْ سُقُوطِ الصَّدَاقِ لَيْسَ جَارِيًا عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ وَالْجَارِي عَلَيْهِ هُوَ الْقَوْلُ الَّذِي حَكَاهُ بِقِيلَ مِنْ أَنَّ الزَّوْجَ يَلْزَمُهُ الصَّدَاقُ وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا اتَّفَقَتْ كَلِمَةُ مَنْ يُعَوَّلُ عَلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْمَذْهَبِ كَصَاحِبِ «الْمُدَوَّنَةِ» وَابْنِ الْحَاجِبِ وَابْنِ عَرَفَةَ وَغَيْرِهِمِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٠٨) [٧] سُؤَالٌ عَنْ الْحُكْمِ فِيمَا إِذَا نَسِيَ الشُّهُودُ أَجَلَ الصَّدَاقِ وَاخْتَلَفَ الزَّوْجَانِ وَالْوَلِيُّ فِيهِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س): إِنَّهُ يُضْرَبُ لَهُ أَجَلٌ كَأَجَلِ غَيْرِهِ إِنْ كَانَتْ الكوالح لاَ تَخْتَلِفُ وَإِلاَّ فَأَكْثَرُ الآجَالِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) شرح الزرقاني (٤/ ٤٦ ـ ٤٧) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٥٠٧) .

(٩٠٩) [٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ يُطَالِبُ آخَرَ بِدِينٍ وَتَزَوَّجَ وَلِيَّتَهُ عَلَى أَنْ يُؤَخِّرَهُ بِالدِّيْنِ مَا حُكْمُ ذَلِكَ النِّكَاحِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : سَمِعَ ابْنُ الْقَاسِمِ كَرَاهَةَ إِنْكَاحِ مَدِيْنٍ بِخَمْسِينَ دِينَارًا مِمَّنْ هِيَ لَهُ عَلَى أَنْ يُؤَخِّرَهُ [ق/ ٣٥٠] بِهَا . ابْنُ الْقَاسِمِ : هُوَ حَرَامٌ يُفْسَخُ قَبْلَ الْبِنَاءِ وَبَعْدَهُ لَهَا مَهْرُ مِثْلٍ وَيُرَدُّ الْمَالُ لأَهْلِهِ .

ابْنُ رُشْدٍ : مَعْنَى قَوْلُ مَالِك : إِنَّ الْوَلِيَّ اشْتَرَطَ ذَلِكَ فِي الْعَقْدِ دُونَ تَسْمِيَةِ مَهْرٍ فَكَرِهَهُ إِذْ لاَ أَثَرَ لَهُ فِي فَسَادِ الْعَقْدِ إِذْ لَمْ يَقَعْ عَلَيْهِ الْمَهْرُ فَيَمْضِي النِّكَاحُ وَيَسْقُطُ التَّأْخِيرُ ، وَتَكَلَّمَ ابْنُ الْقَاسِمِ عَلَى أَنَّهُ إِنْ زَوَّجَهُ بِمَهْرٍ مُسَمَّى عَلَى ذَلِكَ فَيَكُونُ التَّأْخِيرُ فَسَادًا فِي الْمَهْرِ لأَنَّهُ حَطٌّ مِنْهُ بِنِسْبَتِهِ فَوَجَبَ فَسْخُهُ قَبْلَ الْبِنَاءِ وَيَكُونُ فِيهِ مَهْرُ الْمِثْلِ بَعْدَهُ ، وَظَاهِرُ قَوْلِهِ مَهْرُ الْمِثْلِ سَوَاءً كَانَ أَقَلَّ مِنَ الْمُسَمَّى أَوْ أَكْثَرَ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٠) [٩] سُؤَالٌ عَمَّنْ أَسْلَفَتْ شَيْئًا لِزَوْجِهَا إِلَى كَذَا وَطَلَّقَهَا قَبْلَ حُلُولِ الأَجَلِ وَطَلَبَتْهُ الْقَضَاءَ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ق) [١] نَاقِلاً عَنْ «نَوَازِلِ ابْنِ سَهْلٍ» : إِنَّ الْقَوْلَ قَوْلُهَا فِي أَنَّهَا أَخَّرَتْهُ بِالسَّلَفِ لِلزَّوْجِيَّةِ وَاسْتِدَامَةِ الْعِصْمَةِ وَتَأْخُذُ سَلَفَهَا [حالاً][٢] . اهـ.
وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١١) [١٠] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ مِنْ أَهْلِ الْبَحْرِ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مِنْ أَهْلِ الْحَوْضِ وَأَرَادَ انْتِقَالَهَا مَعَهُ وَامْتَنَعَتْ فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ عَلَيْهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْورزازِيُّ فِي «نَوَازِلِهِ» : نَاقِلاً عَنِ ابْنِ سَلْمُون : لِلزَّوْجِ أَنْ

(١) التاج والإكليل (٣/ ٥٢٩) .

(٢) في الأصل : حلالاً ، والمثبت من (ق) .

يَرْحَلَ بزَوْجَته حَيثُ شاءَ قَرُبَ أَوْ بعُدَ إنْ لَمْ تَشْتَرطْ خـلاَفَ ذَلكَ وكَانَ مَأْمُونًا وَيُحْسنُ الصُّحْبَةَ لَهَا ، وَإِنْ كَانَ حَالُهُ عَلَى خِلاَفِ ذَلكَ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُرْحِلَهَا ولاَ أَنْ يَنْقُلَهَا . اهـ .

وَنُقِلَ أَيْضًا عَنْ أَبِي الْحَسَنِ مَا نَصُّهُ : وَلاَ يُسَافِرُ الزَّوْجُ بِزَوْجَتِهِ إلاَّ بِستَّةِ شُرُوطٍ وَهِيَ :

١ ـ أَنْ يكُونَ حرا .

٢ ـ وأَنْ يكُونَ مَأْمُونًا فِي نَفْسِهِ .

٣ ـ وأَنْ لاَ يكُونَ مَعْرُوفًا بِالإِسَاءَةِ عَلَيْهَا .

٤ ـ وأَنْ يكُونَ الْبَلَدُ الْمُنْتَقلُ إِلَيْهِ قَرِيبًا بِحَيْثُ لاَ يَنْقَطِعُ خَبَرُهَا عَنْ أَهْلِهَا ولاَ خَبَرُ أَهْلِهَا عَنْهَا .

٥ ـ وأَنْ يكُونَ فِيهِ الأَمَانُ .

٦ ـ وأَنْ يكُونَ الأَمْنُ فِي الطَّرِيقِ أَيْضًا .

وَإِنْ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْ هَذِهِ الشُّرُوطِ فَلَيْسَ لَهُ انْتِقَالُهَا . اهـ . وَزَادَ (مخ)[1] :

وأَنْ يكُونَ السَّفَرُ إِلَى بَلَدٍ تَجْرِي فِيهِ الأَحْكَامُ وَإِلاَّ فَلَهَا الْمَنْعُ .اهـ.

وَفِي (س) أَنَّ الزَّوْجَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا يُوجِبُ سَفَرَهُ بِهَا حَتَّى يَثْبُتَ خِلاَفُهُ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٢) [١١] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً مَسَافَةُ بَلَدهَا منْ بَلَده خَمْسَةُ أَيَّامٍ وَشَرَطَتْ عَلَيْه أَنَّهُ إِنْ تَأَخَّرَ عَنْهَا إِلَى نصْف رَمَضَانَ منْ عَقْده عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بيَدهَا، وَمَشَى لأَهْله ليَأْتيَهَا بحَالِّ صَدَاقهَا ثُمَّ رَجَعَ إِلَيْهَا فِي الْيَوْمِ الرَّابِعِ منْ رَمَضَانَ خَوْفَ أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا بِالشَّرْطِ وَلَكنَّهُ لَمْ يَأْتِ بِحَالِّ الصَّدَاقِ لكَوْنِ ذَلكَ الزَّمَنِ

(١) حاشية الخرشي (٣/ ٢٥٨) بمعناه .

آخرَ الصَّيْف [ق/ ٣٥١] وقْتَ ضَعْفِ الْمَاشِيَةِ وَشينِهَا وَبخْسِهَا وَمَنَعَتْ مِنْهُ نَفْسَهَا لِمَا لَمْ يَأتِ بحَالِّ صِدَاقِهَا ، ثُمَّ رَجَعَ لأَهْلِه يَنْتَظِرُ الْخَرِيفَ وَحُسْنَ الْمَاشِيَةِ وَيَأتِي حِينَئذ بحَالِّ الصَّدَاق فَبيْنَمَا هُوَ يَنْتَظِرُ ذَلِكَ بَلَغَهُ أَنَّهَا رفعتْ أَمْرَهَا لِبَعْضِ الطَّلَبَةِ وَحَكَمَ عَلَيْهِ بِالطَّلَاقِ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا؟

جَوَابُهُ : أَنَّ هَذَا الْحُكْمَ بَاطِلٌ مِنْ كُلِّ وَجْه وَبَيَانُ ذَلِكَ أَنَّهُ إِنْ كَانَ إِنَّمَا يُحْكَمُ عَلَى الزَّوْجِ بِالطَّلَاقِ لِعَدَمِ إِتْيَانِه بحَالِّ الصَّدَاق فَلاَ مَحَلَّ لِحُكْمِهِ لاخْتِلاَلِ شُرُوط أَسَاسِهِ لأَنَّ الطَّلاَقَ عَلَى الزَّوْجِ لأَجْلِ الصَّدَاقِ لَهُ شُرُوطٌ :

أَوَّلُهَا : أَنْ تَكُونَ الْمُنَازَعَةُ فِيمَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ .

الثَّانِي : أَنْ تَطْلُبَ الْمَرْأَةُ الْقِيَامَ عَلَى زَوْجِهَا بِذَلِكَ وَهَذَا إِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا وَلاَ كَلاَمَ لأَبِيهَا فِي ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَتْ بِكْرًا فَهَلْ الْكَلاَمُ لأَبِيهَا دُونَ تَوْكِيلٍ مِنْهَا أَوْ لاَ بُدَّ مِنْ تَوْكِيلِهَا إِيَّاهُ ؟ قَوْلاَن :

الأَوَّلُ : لِظَاهِرِ الْمُدَوَّنَةِ وَمُقْتَضَى الْمَذْهَبِ .

وَالثَّانِي : لابْنِ عَاتٍ وَابْنِ رَشِيقٍ كَمَا فِي«التَّوْضِيحِ» . اهـ .

وَفِي (عج) مَا نَصُّهُ : وَالطَّلَبُ لَهَا دُونَ أَبِيهَا إِنْ كَانَتْ ثَيِّبًا ظَاهِرُهُ وَإِنْ كَانَتْ مُجْبَرَةً ، وَهُوَ يُخَالِفُ الرَّاجِحَ فِيمَا ذَكَرَهُ فِي الْبِكْرِ . اهـ .

الثَّالِثُ : أَنْ يَدَّعِيَ الزَّوْجُ الْعُسْرَ بِذَلِكَ .

الرَّابِعُ : أَنْ لاَ يَكُونَ لِلزَّوْجِ مَالٌ ظَاهِرٌ . فَإِنْ تَوَفَّرَتْ هَذه الشُّرُوطُ وَلَمْ تُصَدِّقْهُ الزَّوْجَةُ فِي دَعْوَى الإِعْسَارِ عَنْ حَال الصَّدَاق وَلاَ أَقَامَ بيِّنَةً تَشْهَدُ لَهُ بِالإِعْسَارِ أَجَّلَهُ الْحَاكِمُ لإِثْبَات عُسْرِهِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٍ بِقَوْلِهِ : (وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ أَجَّلَ لإِثْبَاتِ عُسْرِهِ) [1] . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

وَهَذَا إِنْ أَعْطَى حَمِيلاً بِالْمَالِ وَإِلاَّ سُجِنَ كَسَائِرِ الدُّيُونِ كَمَا فِي (مخ) [(١)] .

ثُمَّ بَيَّنَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ مِقْدَارَ الأَجَلِ بِقَوْلِهِ : (ثَلاَثَةُ أَسَابِيعَ) [(٢)] أَيْ : سِتَّةٌ ثُمَّ سِتَّةٌ ثُمَّ سِتَّةٌ ثُمَّ ثَلاَثَةٌ كَمَا فِي شُرُوحِهِ .

قَالَ مَالِكٌ : وَلاَ يُعَدُّ مِنْهَا الْيَوْمَ الَّذِي يُكْتَبُ فِيهِ الأَجَلُ ، وَظَاهِرُ كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ التَّأْجِيلُ وَإِنْ لَمْ تَجْرِ النَّفَقَةُ عَلَيْهَا لَكِنَّ الرَّاجِحَ الْقَوْلُ بِأَنَّهُ لاَبُدَّ مِنْ إِجْرَاءِ النَّفَقَةِ وَإِلاَّ فَلَهَا فَسْخُ النِّكَاحِ لِعَدَمِهَا كَمَا يُفِيدُهُ كَلاَمُ حلولوا فَإِنَّهُ اقْتَصَرَ عَلَيْهِ وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا يَأْتِي فِي النَّفَقَةِ كَمَا فِي (عج) . اهـ . ثُمَّ إِنْ أَثْبَتَ عُسْرَهُ فِي الأَسَابِيعِ أَوْ صَدَّقَتْهُ فِيهِ أَعْذَرَ الْقَاضِي لِلأَبِ حَيْثُ كَانَ الْكَلاَمُ لَهُ ، وَإِنْ كَانَ الْكَلاَمُ لَهَا كَانَ الإِعْذَارُ لَهَا ، فَإِنْ كَانَ عِنْدَ الأَبِ أَوْ عِنْدَهَا مَانِعٌ فِي الْبَيِّنَةِ وَإِلاَّ حَلَفَ الزَّوْجُ عَلَى تَحْقِيقِ مَا شَهِدَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ مِنْ عَدَمِهِ ثُمَّ تَلَوَّمَ لَهُ الْقَاضِي حِينَئِذٍ بِاجْتِهَادِهِ مِنْ غَيْرِ تَحْدِيدٍ عَلَى الْمَشْهُورِ كَمَا أَشَارَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (ثُمَّ تَلَوَّمَ لَهُ بِالنَّظَرِ)[(٣)] . اهـ . وَعِنْدَ أَكْثَرِ الْمُوَثِّقِينَ يَتَلَوَّمُ لَهُ [ق/ ٣٥٢] مِنْ سَنَةٍ وَسِتَّةِ أَشْهُرٍ ثُمَّ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ ثُمَّ شَهْرَيْنِ ثُمَّ شَهْرٍ هَكَذَا كَيْفِيَّةُ التَّلَوُّمِ عَلَى الْقَوْلِ الأَخِيرِ وَإِلَيْهِ يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَعَمِلَ بِسَنَةٍ . وَشَهْرٍ) [(٤)]. اهـ. قَالَ (س) : وَهَلْ يَحْضُرُ الزَّوْجُ عِنْدَ غَيْرِ أَجَلِ الأَوَّلِ أَوَّلاً أَوْ يَحْضُرُ وَيَشْهَدُ عَلَيْهِ ؟ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ ، أَمَّا الأَجَلُ الأَوَّلُ فَلاَ بُدَّ مِنْ إِحْضَارِهِ . اهـ .

وَمَحِلُّ التَّلَوُّمِ حَيْثُ رَجَا يَسَارَ الزَّوْجِ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ لاَ يُرْجَى يَسَارُهُ فَهَلْ يُتَلَوَّمُ لَهُ لأَنَّ الْغَيْبَ يَكْشِفُ عَنِ الْعَجَائِبِ ، وَهَذَا هُوَ تَأْوِيلُ الأَكْثَرِ وَصُحِّحَ أَوْ لاَ يُتَلَوَّمُ لَهُ وَيُطَلِّقُ عَلَيْهِ نَاجِزاً ، وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ: (وَفِي

---

(١) حاشية الخرشي (٣/ ٢٥٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

(٤) المصدر السابق .

التَّلَوُّم لِمَنْ لاَ يُرْجَى لَهُ وَصُحِّحَ وَعَدَمُهُ تَأْوِيلاَنِ) [١] . اهـ .

ثُمَّ بَعْدَ انْقِضَاءِ الأَجَلِ وَالتَّلَوُّمِ وَظُهُورِ الْعَجْزِ طَلَّقَ عَلَيْهِ كَمَا. أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلُ بِقَوْلِهِ : (ثُمَّ طَلَّقَ عَلَيْهِ) اهـ .

وَيَجْرِي هُنَا قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : وَإِلاَّ فَهَلْ يُطَلِّقُ الْحَاكِمُ أَوْ يَأْمُرُهَا بِهِ ثُمَّ يَحْكُمُ بِهِ ؟ قَوْلاَنِ كَمَا فِي شُرُوحِهِ ؛ وَحِينَئِذٍ يَجِبُ لَهَا نِصْفُ الصَّدَاقِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (ووَجَبَ نِصْفُهُ) . اهـ . وَهَذَا هُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَابْنِ وَهْبٍ وَأَصْبَغَ ، وَبِهِ الْعَمَلُ لاتِّهَامِهِ عَلَى إِخْفَاءِ مَالٍ ، وَقَالَ سَحْنُونٌ : لاَ شَيْءَ لَهَا لأَنَّهُ فِرَاقٌ جَاءَ مِنْ قِبَلِهَا ، وَقَدْ دَرَجَ ابْنُ الْحَاجِبِ عَلَى الْقَوْلَيْنِ ، أَشَارَ إِلَيْهِمَا بِقَوْلِهِ : وَفِي نِصْفِ الصَّدَاقِ حِينَئِذٍ قَوْلاَنِ [٢] . اهـ .

وَهَذَا كُلُّهُ مَعَ عَدَمِ الْمَالِ وَإِلاَّ أُخِذَ مِنْهُ وَيُؤْمَرُ بِالْبِنَاءِ كَمَا فِي (س) وَ (عج)، وَمِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّ هَذَا قَبْلَ الدُّخُولِ ، وَأَمَّا بَعْدَهُ فَإِنَّ لَهَا الْمُطَالَبَةُ وَلاَ فَسْخَ . انْظُرْ (عج) . اهـ .

وَإِنْ لَمْ يُثْبِتْ عُسْرَهُ فِي الأَسَابِيعِ الْمَذْكُورَةِ فَاسْتَظْهَرَ (مخ) [٣] أَنَّهُ يُحْبَسُ إِنْ جُهِلَ حَالُهُ لِيُسْتَبْرَأَ أَمْرُهُ . اهـ . وَقَالَ (عج) : إِنَّ كَلاَمَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَإِنْ لَمْ يَحُدَّهُ أَجَلٌ . . إِلَخْ . فِي مَجْهُولِ الْحَالِ وَأَمَّا ظَاهِرُ الملاءِ إِنْ ادَّعَى الْعَدَمَ فَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يُحْبَسُ إِلَى أَنْ يَأْتِيَ بِبَيِّنَةٍ تَشْهَدُ بِعُسْرِهِ ، وَهَذَا حَيْثُ لَمْ تَطُلِ الْمُدَّةُ بِحَيْثُ يَحْصُلُ لِلْمَرْأَةِ الضَّرَرُ بِذَلِكَ ، وَإِلاَّ فَتُطَلِّقُ نَفْسَهَا وَمَعْلُومُ الملاءِ إِنْ ادَّعَى الْعَدَمَ لاَ يُؤَجَّلُ بَلْ إِمَّا أَنْ يُعْطِهَا الصَّدَاقَ أَوْ تُطَلِّقُ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَذْكُرَ أَنَّ لَهُ بَيِّنَةً تَشْهَدُ بِذَهَابِ مَا بِيَدِهِ فَيُمْهَلُ مُدَّةً لاَ ضَرَرَ عَلَيْهَا فِيهَا . اهـ .

---

(١) المصدر السابق .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٨٠) .

(٣) حاشية الخرشي (٣/ ٢٥٩) .

فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ حَائِرَةٌ عَنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ أُجِّلَ لإِثْبَاتِ عُسْرِهِ . . .) [١] إِلَخْ ؛ إِذْ مَسْأَلَةُ الزَّوْجِ مُقِرٌّ فِيهَا بِالْيُسْرِ وَلاَ يُنْتَظَرُ بِدَفْعِ الصَّدَاقِ إِلاَّ الْخَرِيفَ ، وَمَسْأَلَةُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ الزَّوْجُ ادَّعَى فِيهَا الْعُسْرَ فَلاَ مَحَلَّ لِلْحُكْمِ عَلَى الزَّوْجِ بِالطَّلاَقِ لأَجْلِ الْحَالِ لإِقْرَارِهِ بِالْيُسْرِ .

نَعَمْ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا مِنْ إِخْلاَئِهِ بِهَا وَمِنْ الْوَطْءِ بَعْدَ إِخْلاَئِهِ بِهَا حَتَّى يَدْفَعَ لَهَا الْحَالَّ مِنْ الصَّدَاقِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَإِلاَّ [ق/٣٥٣] فَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا وَإِنْ مَعِيبَةً مِنْ الدُّخُولِ وَالْوَطْءِ [بعده والسفر] [٢] إِلَى تَسْلِيمِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ . .) [٣] إِلَخْ . اهـ .

وَإِنْ كَانَ الْحُكْمُ عَلَيْهِ بِالطَّلاَقِ لِضَرَرِ الْوَطْءِ لِغَيْبَتِهِ عَنْهَا فَلاَ يُطَلَّقُ عَلَيْهِ إِلاَّ بَعْدَ طُولِ غَيْبَتِهِ ؛ قِيلَ : السَّنَةَ ، وَقِيلَ : السَّنَتَيْنِ ، وَقِيلَ : الثَّلاَثَ ، كَمَا فِي «الشَّامِلِ» وَبَعْدَ الْكَتْبِ إِلَيْهِ أَيْضًا لِبُلُوغِهَا إِلَيْهِ كَمَا فِي كَرِيمِ عِلْمِكُمْ بِمَا كَتَبَ سَيِّدُنَا عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ لِقَوْمٍ غَابُوا بِخُرَاسَانَ كَتَبَ لَهُمْ إِمَّا أَنْ يَقْدُمُوا أَوْ يُدْخِلُوا نِسَاءَهُمْ إِلَيْهِمْ أَوْ يُطَلِّقُوا . اهـ .

قَالَ أَصْبَغُ : فَإِنْ لَمْ يُطَلِّقُوا طُلِّقَ عَلَيْهِمْ إِلاَّ أَنْ تَرْضَى الْمَرْأَةُ بِالْمَقَامِ مَعَ زَوْجِهَا بِلاَ وَطْءٍ ، وَهَذَا كُلُّهُ مَعَ إِجْرَاءِ النَّفَقَةِ عَلَيْهَا كَمَا فِي ابْنِ عَرَفَةَ . انْظُرْ شُرُوحَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ فِي الإِيلاَءِ : (أَوْ تَرَكَ الْوَطْءَ ضَرَرًا وَإِنْ غَائِبًا) [٤] . اهـ .

وَلَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّ هَذَا لَمْ يَكُنْ فَلاَ مَحَلَّ لِلْحُكْمِ عَلَيْهِ بِالطَّلاَقِ أَيْضًا لِذَلِكَ ،

---

(١) مختصر خليل (ص/١٢١) .

(٢) سقط من الأصل .

(٣) مختصر خليل (ص/١٢١) .

(٤) مختصر خليل (ص/١٤٦) ، وانظر من شروحه «حاشية الخرشي» (٤/٩٣) و «التاج والإكليل »(٤/١٠٨) .

وَإِنْ حُكِمَ عَلَيْهِ بِالطَّلاَقِ لأَجْلِ النَّفْقَةِ فَلِذَلِكَ شُرُوطٌ :

أَوَّلُهَا : تَثْبُتُ عِنْدَهُ الزَّوْجِيَّةُ ، وَأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ بِهَا أَوْ ادَّعَى الدُّخُولَ .

وَالْغَيْبَةُ بِحَيْثُ لاَ يُعْلَمُ مَوْضِعُهُ أَوْ عُلِمَ وَلَمْ يُمْكِنْ الإِعْذَارُ إِلَيْهِ فيه ، فَإِنْ عُلِمَ وَأَمْكَنَ أُعْذِرَ إِلَيْهِ ، وَلا بُدَّ أَيْضًا مِنْ شَهَادَةِ الْبَيِّنَةِ أَنَّهَا لاَ تَعْلَمُ أَنَّهُ تَرَكَ لَهَا نَفَقَةً وَلاَ كُسْوَةً وَلاَ شَيْئًا تَعدَّى أَنَّهُ تَرَكَ لَهَا نَفقَةً وَلاَ كُسْوَةً وَلاَ شَيْئًا تَعدَّى فيه بِمُؤْنَتِهَا وَلاَ بَعَثَ لَهَا بِشَيْءٍ وَصَلَ إِلَيْهَا فِي عِلْمِكُمْ إِلَى هَذَا الْحِينِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ يَضْرِبُ لَهَا أَجَلاً عَلَى حَسَبِ مَا يَرَاهُ ، ثُمَّ يُحَلِّفُهَا عَلَى مَا شَهِدَتْ الْبَيِّنَةُ وَأَنَّهَا مَا أَسْقَطَتْ عَنْهُ نَفَقَتَهَا فِي الْمُسْتَقْبَلِ ، وَتَحْلِفُ السَّفِيهَةُ دُونَ أَبِيهَا ؛ فَحِينَئِذٍ إِنْ دَعَتْ لِلطَّلاَقِ طَلَّقَهَا أَوْ أَبَاحَ لَهَا التَّطْلِيقَ . انْظُرْ (س) . اهـ.

وَقَدْ عَلِمْتُمْ أَيْضًا أَنَّ هَذَا لَمْ يَكُنْ فَلاَ مَحلَّ لِلْحُكْمِ عَلَيْهِ بِالطَّلاَقِ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ لِعَدَمِ تَوَفُّرِ شُرُوطِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٣) [١٢] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَفِي مَنْعِه بِمَنَافِعَ .. إِلَخْ. أَيَتَنَاوَلَ مَنَافِعَ الْجُعْلِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : يُسْتَثْنَى مِنْ كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ مَا إِذَا كَانَتْ الْمُنَافِعُ الْمَجْعُولَةُ صَدَاقًا جُعْلاً فَإِنَّهُ لاَ يَجُوزُ ؛ سَمِعَ عِيسَى مِنْ ابْنِ الْقَاسِمِ : مَنْ سَقَطَ ابْنُهُ فِي جُبٍّ فَقَالَ لِرَجُلٍ : أَخْرِجْهُ وَقَدْ زَوَّجْتُكَ ابْنَتِي ، فَأَخْرَجَهُ لا نِكَاحَ لَهُ وَلَهُ أَجْرُ إِخْرَاجِهِ وَلاَ يَكُونُ النِّكَاحُ جُعْلاً ـ أَيْ : أَوْ صَدَاقُهُ جُعْلاً ـ .

ابْنُ رُشْدٍ : اتِّفَاقًا لأَنَّ النِّكَاحَ بِهِ نِكَاحٌ فِيهِ خِيَارٌ لأَنَّ الْمَجْعُولَ لَهُ التَّرْكُ مَتَى شَاءَ . اهـ .

(٩١٤) [١٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ صَغِيرَةً ذَاتَ أَبٍ وَدَفَعَ لأَبِيهَا الْحَالَّ مِنْ صَدَاقِهَا وَفَوَّتَهُ الأَبُ وَرَحَّلَهَا لَهُ بِلاَ جِهَازٍ ثُمَّ إِنَّهُ فَعَلَ لَهَا شُورَةً وَدَفَعَهَا لَهُ فِي

مُقَابَلَةَ الْكَالِئِي مِنْ الصَّدَاقِ لِكَوْنِ ذَلِكَ هُوَ الْمَصْلَحَةُ عِنْدَهُ أَيَبْرَأُ مِنْ كَالِئِي الصَّدَاقِ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَبْرَأُ مِنْهُ بِذَلِكَ لأَنَّ الزَّوْجَةَ لاَ يَلْزَمُهَا التَّجْهِيزُ بِكَالِئِهَا وَإِنْ قَبَضَتْهُ قَبْلَ الْبِنَاءِ كَمَا فِي (س) ، وَأَمَّا مَا ذَكَرْتُمْ مِنْ كَوْنِ ذَلِكَ هُوَ الْمَصْلَحَةُ لَهَا عِنْدَكُمْ فَجَوَابُهُ أَنَّهُ لاَ عِبْرَةَ بِالْمَصْلَحَةِ حَيْثُ خَالَفَتْ النَّصَّ ، وَالنَّصُّ فِي الْمَسْأَلَةِ قَدْ تَقَدَّمَ ؛ فَفِي آخِرِ رِسَالَةٍ أَرْسَلَهَا الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ لِشَيْخِهِ ابْنِ الأَعْمَشِ الْعَلَوِيِّ مَا نَصُّهُ : قَالَ بَعْضُ الأُصُولِيِّينَ: إِنَّ الْمَصْلَحَةَ الْمُرْسَلَةَ إِذَا صَادَمَتْ النَّصَّ [ق/ ٣٥٦] سَقَطَ اعْتِبَارُهَا وَصَارَتْ مِنْ إِحْدَاثِ أَمْرٍ فِي الشَّرِيعَةِ غَيْرِ مَعْهُودٍ ، وَلأَنَّ اتِّبَاعَ الْمَصَالِحِ عَلَى مُنَاقَضَةِ الشَّرْعِ بَاطِلٌ وَإِنَّمَا تُطْلَبُ الأَحْكَامُ مِنْ مَصَالِحِ تُجَانِسُ الشَّرْعَ إِذَا فَقَدْنَا التَّنْصِيصَ مِنْ الشَّارِعِ عَلَى الْحُكْمِ ، فَأَمَّا إِذَا صَادَفْنَاهُ فَالاسْتِصْلاَحَاتُ وَتَصَرُّفُ الْخَوَاطِرِ مَعْزُولَةٌ مَعَ النَّصِّ لِمَا يُؤَدِّي إِلَيْهِ ذَلِكَ مِنْ الْخُرُوجِ عَنْ الشَّرْعِ ، وَهُوَ مُسْتَدْعٍ إِلَى هَدْمِ قَوَاعِدِ الشَّرْعِ وَتَخَرُّقِ قُيُودِهِ وَحُدُودِهِ وَتَغَيُّرِ ذَلِكَ بِالأَشْخَاصِ وَالأَزْمِنَةِ وَالأَحْوَالِ وَالْحُكْمُ فِي جَمِيعِهَا عَلَى مُخَالَفَةِ النَّصِّ بِمُوجِبِ الاسْتِصْلاَحِ، وَهُوَ بَاطِلٌ قَطْعًا. اهـ . الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمِهِ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى آمِينَ .

تَنْبِيهٌ : عَلَى مَسْأَلَةٍ مُهِمَّةٍ مِنْ نَاحِيَةِ مَسْأَلَتِكُمْ لَمْ تَسْأَلُوا عَنْهَا وَهِيَ أَنَّ الزَّوْجَ لَوْ اشْتَرَى لِزَوْجَتِهِ الْمَذْكُورَةِ شُورَةً فَحَالَ صَدَاقَهَا عَلَيْهِ وَفَعَلَ بِهَا أَحَدُ الأَوْجُهِ الثَّلاَثَةِ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنَّمَا يُبَرِّئُهُ شِرَاءُ جِهَازٍ تَشْهَدُ الْبَيِّنَةُ بِدَفْعِهِ لَهَا . .) [(١)] إِلَخْ .لَبَرِئَ مِنْهُ .

قَالَ ابْنُ سَلَمُون بَعْدَ ذِكْرِهِ الأَوْجُهَ الثَّلاَثَةَ : فَإِنْ فَعَلَ الزَّوْجُ أَحَدَ هَذِهِ الأَوْجُهِ الثَّلاَثَةِ وَصِيًا كَانَ أَوْ غَيْرُهُ بَرِئَ ، وَكَذَلِكَ كُلُّ مَنْ اسْتَقَرَّ عَلَيْهِ أَوْ عِنْدَهُ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٦) .

صَدَاقُ يَتِيمَةٍ أَوْ زَوْجَةٍ لاَ يَصْلُحُ قَبْضُهَا إِذَا فَعَلَ أَحَدَ هَذِهِ الْوُجُوهِ الثَّلاَثَةِ بَرِئَ مِنْهُ؛ وَأَحْسَنُهَا الْوَجْهُ الأَوَّلُ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٥) [١٤] سَأَلَ عَنْ رَجُلٍ أَعْطَى زَوْجَتَهُ مَالَ وَلَدِهِ الصَّغِيرِ فِي الرِّضَا أَيُرَدُّ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي كِتَابِ الْقِسْمَةِ مِنْ «الْمُدَوَّنَة»: وَإِذَا قَسَمَ الأَبُ عَنْ صَغِير فَحَابَى لَمْ تَجُزْ مُحَابَاتُهُ فِي ذَلِكَ وَلاَ هِبَتُهُ وَلاَ صَدَقَةُ مَال ابْنه الصَّغِيرِ ، وَيُرَدُّ ذَلِكَ إِنْ وُجِدَ بِعَيْنِه وَلَمْ يَفُتْ ، وَإِنْ كَانَ الأَبُ مُوسِرًا فَإِنْ فَاتَ ذَلِكَ ضَمِنَهُ الأَبُ إِنْ كَانَ مُوسِرًا يَوْمَ يَخْتَصِمُونَ دُونَ الْمُعْطِي ، فَإِذَا غَرِمَ الأَبُ فِي مِلائه لَمْ يَكُنْ لِلأَبِ وَلاَ لِلابْنِ . . عَلَى الأَجْنَبِيِّ شَيْءٌ ، وَإِنْ كَانَ الأَبُ عَدِيمًا رَجَعَ الإِبْنُ عَلَى الْمُعْطِي ، فَإِنْ كَانَ عَدِيمَيْنِ اتَّبَعَ أَوَّلَهُمَا يَسَارًا بِالْقِيمَة ، وَمَنْ وَدَى مِنْهُمَا لَمْ يَرْجِعْ عَلَى صَاحِبِه ، وَلَوْ أَيْسَرَ الأَبُ لَمْ يَكُنْ لِلابْنِ تَرْكُهُ وَاتِّبَاعُ الأَجْنَبِيِّ كَمَا لَيْسَ لَهُ ذَلِكَ فِي مَلاَئِهِمَا . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٦) [١٥] سُؤَالٌ عَمَّنْ أَصْدَقَ زَوْجَتَهُ مَالَ وَلَدِه مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ نَاقِلاً عَنْ سَمَاعِ عِيسَى مِنْ ابْنِ الْقَاسِمِ : مَنْ نَكَحَ بِمَالِ وَلَدِ وَلَدِهِ أَوْ وَلَدِهِ الْكَبِيرِ فَالْوَلَدُ أَحَقُّ بِه مِنْ الزَّوْجَة إِنْ لَمْ يَفُتْ.

وَإِنْ فَاتَ بِأَكْلِهَا إِيَّاهُ غَرِمَتْهُ وَلَوْ لَمْ تَعْلَمْ ، وَإِلاَّ فَلاَ غُرْمَ عَلَيْهَا، وَفِي كَوْنِ وَلَدِهِ . الصَّغِيرِ وَالأَبِ مُعْسِرًا كَذَلِكَ وَكَوْنِهَا أَحَقَّ بِهِ وَلَوْ لَمْ تَقْبِضْهُ وَلَمْ يَبْنِ بِهَا.

ثَالِثُهَا : إِنْ قَامَ بِقُرْبِ قَبْضِهَا إِيَّاهُ كَالْيَوْمِ وَالأَمَدِ الْقَرِيبِ .

وَرَابِعُهَا : إِنْ لَمْ يَبْنِ بِهَا .

وَعَلَى الثَّانِـي قَالَ ابْنُ رُشْد عَنْ ابْنِ الْقَـاسِمِ : يَتْبَعُ الإِبْنُ أَبَاهُ بِقِـيمَـتِهِ يَوْمَ تَزَوَّجَ بِهِ لاَ يَوْمَ دَفْعِهِ لَهَا وَلَوْ كَانَ الأبُ مُوسِراً فَهِيَ أَحَقُّ بِهِ .

البَاجِي عَنْ ابْنِ حَبِيب وَابْنِ رُشْد اتِّفَاقًا [ق/٣٥٧] زَادَ الْبَاجِي : هَذَا مَا لَمْ يَتَقَـدَّمُ الإِمَامُ إِلَيْهِ أَنْ لاَ يَـتَزَوَّجَ بِمَالِ ابْنِهِ ، فَـإِنْ تَقَدَّمَ إِلَيْهِ بِـهِ فَإِنَّهُ أَحَقُّ بِهِ وَلَوْ بَنَى .

ابْنُ رُشْد : وَأَجَازَ أَصْـبَغُ كُلَّ فِعْلِ الأَبِ فِي مَال ابْنه هِبَةً وَصَدَقَـةً وَصَدَاقًا وَعِتْقًا فِي الْقِيَامِ وَالْفَوْتِ وَالْعُسْرِ وَالْيُسْرِ ؛ لِقَوْلِهِ ﷺ : «**أَنْتَ وَمَالُكَ لأَبِيكَ**»(١) وَظَاهِرُهُ الْكَبِيرُ كَالصَّغِيرِ .

الْمُتَيْطِيُّ : وَقَالَهُ أَشْهَبُ فِي رِوَايَةِ أَبِي جَعْفَرٍ .

انْتَهَى كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَلَكِنْ مَا ذَكَـرَهُ عَنْ أَصْبَغٍ ضَـعِيفٌ كَـمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّـتِنَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٧) [١٦] سُؤَالٌ عَنْ زَوْجَـيْنِ تَنَازَعَا فِي قَبْضِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّـدَاقِ بَعْدَ الْبِنَاءِ فِي تَأْجِيلِ الصَّـدَاقِ وَحُلُولِهِ وَلَمْ تُوجَدْ بَيِّنَةٌ لأَحَدِهِـمَا فَأَيُّهُمَـا يَكُونُ الْقَوْلُ قَوْلَهُ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) فِي «نَوَازِله» : إِذَا كَـانَتْ قَرِينَةٌ هُنَالِكَ تَشْهَدُ لأَحَـدِهِمَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهُ لِمُوَافَقَةِ الْعُـرْفِ ، وَإِلاَّ فَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ بِيَمِينِهِ لأَنَّهُ غَارِمٌ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩١٨) [١٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَى دِرَاعَةً كَحْلاءَ وَكَسَاهَا لِزَوْجَتِهِ زِيَادَةً عَلَى

---

(١) تقدم ، وهو صحيح من حديث جابر بن عبد الله .

كُسْوَتَهَا الْمُعْتَادَة ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْسِبَهَا عَلَيْهَا مِنْ الصَّدَاقِ فَامْتَنَعَتْ وَقَالَتْ : إِنَّهَا هَدِيَّةٌ . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابنُ عَاصِمٍ فِي رَجَزِهِ :

وَمُدَّعِي إِرْسَالِهِ كَي يُحْتَسَبَ مِنْ مَهْرِهَا الْحَلِفُ عَلَيْهِ قَدْ وَجَبْ
ثُمَّ لَهَا الْخِيَارُ فِي صَرْفٍ وَفِي إِمْسَاكِهَا مِنْ الصَّدَاقِ فَاعْرِفْ

اهـ . وَنَحْوُهُ أَيْضًا فِي ميارة [(١)] عَنْ «النَّوَادِرِ» عَنْ «الْوَاضِحَةِ» وَلَفْظُهُ: وَمَا أَهْدَى النَّكَاحُ مِنْ حُلِيٍّ أَوْ ثِيَاب ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْتَسِبَ ذَلِكَ فِي الصَّدَاقِ فَلَيْسَ ذَلِكَ إِذَا سَمَّاهُ هُدِيَّةً وَإِنْ لَمْ يُسمِّه هَدِيَّةً وَمَا بَعَثَهُ إِلاَّ لِتَقْبِضَهُ مِنْ الصَّدَاقِ فَذَلِكَ، فَإِنْ شَاءَتْ الزَّوْجَةُ قَاصَّتْهُ بِهِ وَرَدَّتْهُ . قَالَهُ أَصْبَغُ عَنْ ابنِ الْقَاسِمِ ، وَقَالَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ أَصْحَابِ مَالِكٍ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩١٩) [١٨] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ مَحْجُورَةً ذَات أَبٍ وَدَفَعَ لَهُ الْحَالَّ مِنْ صَدَاقِهَا ثُمَّ بَعْدَ رُشْدِهَا وَحُلُول كَالِئِ صَدَاقِهَا طَلَبَهُ الأَبُ مِنْ الزَّوْجِ فَأَبَى وَامْتَنَعَ وَقَالَ لَهُ إِنَّكَ رَحَّلْتَهَا إِلَيَّ بِغَيْرِ شُورَة وَخَشِيتُ إِنْ دَفَعْتُ لَكَ الْكَالِئَ تُفَوِّتُهُ كَالأَوَّلِ وَالآنَ لاَ نَدْفَعُ إِلاَّ لِزَوْجَتِي لأَنَّهَا رَشِيدَةٌ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلزَّوْجِ دَفْعُهُ لِلأَبِ إِلاَّ بِتَوْكِيلِهَا إِيَّاهُ عَلَى قَبْضِهِ [ق/ ٣٥٨] قَالَ ابنُ عَرَفَةَ : قَبْضُ مَهْرِ الرَّشِيدَةِ لَهَا لاَ لِوَلِيِّهَا إِلاَّ بِتَوْكِيلِهَا إِيَّاهُ عَلَيْهِ . اهـ .

وَإِلَيْهِ يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ أَيْضًا بِقَوْلِهِ : (وَإِلاَّ فَالْمَرْأَةُ)[(٢)] . اهـ ، وَإِنْ دَفَعَهُ

---

(١) انظر : «شرح ميارة»(١/ ٢٩٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٢٦) .

الزَّوْجُ للأَبِ مِنْ غَيْرِ تَوْكِيلٍ مِنْـهَا لَهُ عَلَى قَبْضِه كَانَ الزَّوْجُ مُتَـعَدِّيًا فِي دَفْعِهِ لَهُ كَالأَبِ فِي قَبْضِهِ ؛ فَإِنْ شَاءَتْ الزَّوْجَةُ اتَّبَعَتْهُ أَوْ الزَّوْجُ . اهـ .

قَالَ (عج) : فَـإِنْ أَخَذَتْهُ مِنْ الزَّوْجِ رَجَعَ بِه عَلَى الأَبِ بِخِـلاَفِ الْعَكْسِ . اهـ. وَأَمَّا حَالُ الصَّدَاقِ الَّـذِي قَبَضَ الأَبُ وَفَوَّتَهُ فَإِنَّهُ يَجِبُ عَلَيْه غُرْمُـهُ لَهَا كَمَا لاَ يَخْـفَى وَيَلْزَمُهَـا هِيَ أَنْ تَجْعَلَ ذَلِكَ فِي شُـورَةِ أَمْثَـالِهَا عَـادَةً ؛ قَالَ الشَّـيْخُ خَلِيلٌ: (وَلَزِمَهَـا التَّجْهِيزُ عَلَى الْعَـادَةِ بِمَا قَبَضَتْـهُ إِنْ سَبَقَ الْبِنَاءُ) (١) ، وَاحْتَرَزَ بِقَوْلِه : (إِنْ سَبَقَ الْبِنَاءُ) مِمَّا إِذَا تَأَخَّرَ الْقَبْضُ عَلَى الْبِنَاء فَـإِنَّهُ لاَ يَلْزَمُهَا التَّجْهِيزُ بِهِ إِلاَّ لِشَرْطٍ أَوْ عُرْفٍ . انْظُرْ (عبق) (٢) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٠) [١٩] سُؤَالٌ عَـمَّنْ دَفَعَ حِصَانًا لِزَوْجَـتِه فِي صَـدَاقِهَا أَيَجِبُ عَلَيْـهَا التَّجْهِيزُ بِه بِأَنْ تَبِيعَهُ وَتَشْتَرِيَ شُورَةً مِنْ ثَمَنِه أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ جَرَتْ عَـادَةُ أَهْلِ بَلَدِهَا بِبَيْعِه لِلتَّجْـهِيزِ فَإِنَّهَا يَجِبُ عَلَيْهَـا بَيْعُهُ لِذَلِكَ كَمَا فِي (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلأَبِيهَا بَيْعُ رَقِيقٍ سَاقَهُ الزَّوْجُ لَهَا لِلتَّجْهِيزِ) (٣) ، قَالَ (عج) :

وَلَوْ قَالَ : كَرَقِـيقٍ لَكَانَ أَحْسَنَ لِيَشْمَلَ غَيْـرَهُ مِنْ الْحَيَوَانَاتِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢١) [٢٠] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ شَـاعَ فِي النَّاسِ مُجَالَسَتُهَـا لِلأَجَانِبِ أَيَسْقُطُ حَقُّهَا عَنْ الزَّوْجِ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ مُـرَادُكُمْ بِحَقِّهَـا صَدَاقَهَا فَـلاَ يَسْقُطُ بِذَلِكَ لأَنَّ الْمَشْـهُورَةَ بِالسِّفَاحِ يَجِبُ لَهَا الصَّدَاقُ عَلَى زَوْجِهَـا عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَقِيلَ: لاَ صَدَاقَ لَهَا،

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ٥٧) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

وَاعْتَـرَضَهُ (عج) ؛ فَكَيْفَ بِمَسْأَلَتنا هَذه الَّتِي لَمْ يَكُنْ مِنَ الْمَـرْأَةِ إِلاَّ مُجَـالَسَةُ الأَجَانِبِ ؛ فَجَدِيرٌ أَنَّ لَهَا الصَّدَاقَ عَلَى زَوْجِهَا بِلاَ مِرْيَةَ .

وَإِنْ كَانَ مُرَادُكُمْ بِحقِّـهَا نَفقَتَهَا فَلاَ تَسْـقُطُ عَنْ الزَّوْجِ إِلاَّ بِأَحَد ثَلاَثَة وُجُوه الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ مَنَعَتْ الْوَطء أَوْ الاستِمْتَاعَ أَوْ خَرجَتْ بِلاَ إِذْنٍ وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهَا إِنْ لَمْ تَحْمِلْ)[1] . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٢) [٢١] سُؤَالٌ عَنْ نَاشِزٍ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا أَيَجِبُ لَهَا عَلَيْه صَدَاقٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ الطَّلاَقُ قَبْلَ الْبِنَاء فَلاَ شَيْءَ عَلَى الزَّوْجِ كَمَا فِي «التَّوْضِيحِ» وَ «ابْنِ عَرَفَةَ» بِمَشَـابَةِ الْبَائِعِ إِنْ مَنَعَ سِلْعَتَهُ فَلاَ ثَمَنَ ، وَإِنْ كَانَ طَلَّـقَهَا بَعْدَ الْبِنَاء فَلَهَا جَمِيعُ الصَّدَاق لأَنَّ النُّشُوزَ لاَ يُسْـقِطُ الصَّدَاقَ بَعْدَ تَقَرُّرِهِ عَلَى الزَّوْجِ كَمَا فِي فَتَاوَى أَئِمَّتِنَا ، وَهُوَ ظَاهِرٌ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَتَقَرَّرَ بِوَطْءٍ)[2] . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٣) [٢٢] سُؤَالٌ عَـمَّنْ خَطَبَ صَغِيرَةً عِنْدَ أَبِـيهَا وَتَوَافَقَ مَعَـهُ سرا عَلَى ستِّينَ بَقَرَةً فِي الصَّدَاق وَعَقَدَا فِي الْعَلاَنِيَة عَلَى مَائَة بَقَرَة . فَهَلْ إِذا طَلَبَتْ الزَّوْجَةُ [ق/ ٣٥٩] بَعْدَ بُلُوغِهَا الزَّوْجَ بِالأَرْبَعِينَ تَلْزَمُهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْعَمَلَ عَلَى السِّـتِّينَ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْه مِنْ الأَرْبَعِينَ؛ فَـفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَعُمِلَ بِصَدَاق السِّـرِّ إِذَا أَعْلَنَا غَيْرَهُ ، وَحَلَّفَتْـهُ إِنْ ادَّعَتْ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ أَنَّ الْمُعْلَنَ لاَ أَصْلَ لَهُ)[3] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٤) [٢٣] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْـرَأَةً بِعَدَدٍ مَعْلُومٍ مِنْ الْبَقَـرِ وَشَرَطَتْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢٣) .

عَلَيْهِ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ يَكُونُ وَسَطًا ، وَعَادَةُ أَهْلِ الْبَلَدِ أَنَّ نِصْفَهُ يَكُونُ إِنَاثًا وَنِصْفَهُ ذُكُورًا ، ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَ دَفَعَ الْحَالَّ مِنَ الإِنَاثِ لَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ أَوْ مِنَ الذُّكُورِ ثُمَّ طَلَّقَهَا أَوْ مَاتَ بَعْدَ ذَلِكَ فَهَلْ يَقْضِي النِّصْفَ الأَخِيرَ لَهَا مِنْ وَسَطِ الإِنَاثِ إِنْ كَانَ النِّصْفُ الْمَدْفُوعُ أَوَّلَ مَرَّةٍ مِنَ الإِنَاثِ ، أَوْ مِنْ وَسَطِ الذُّكُورِ إِنْ كَانَ دَفَعَ الذُّكُورَ لَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ ، أَوْ لاَ عِبْرَةَ بِالدَّفْعِ الأَوَّلِ وَإِنَّمَا الْمُعْتَبَرُ فِي ذَلِكَ عُرْفُ وَعَادَةُ أَهْلِ بَلَدِ الزَّوْجَيْنِ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الَّذِي يَظْهَرُ مِنْ نُصُوصِ الأَئِمَّةِ وَنَوَازِلِهَا أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِي ذَلِكَ وَسَطَ مَا جَرَى عُرْفُ أَهْلِ الْبَلَدِ بِدَفْعِهِ صَدَاقًا إِذْ يَقْضِي بِذَلِكَ مَعَ الإِطْلاَقِ وَأَحْرَى مَعَ الشَّرْطِ ؛ فَفِي (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَهَا الْوَسَطُ)[1] مَا نَصُّهُ فِي «التَّهْذِيبِ» : لَهَا الْوَسَطُ مِنَ الأَسْنَانِ ، وَفِي «الأُمِّ» وَعَلَيْهِ الْوَسَطُ مِنْ ذَلِكَ فَقِيلَ : وَسَطُ مَا يَتَنَاكَحُ بِهِ النَّاسُ وَلاَ يُنْظَرُ إِلَى كَسْبِ الْبَلَدِ، وَقِيلَ : الْوَسَطُ مِنَ الأَسْنَانِ مِنْ كَسْبِ الْبَلَدِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي «التَّوْضِيحِ» . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَيُؤَيِّدُ هَذَا مَا ذَكَرَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرَّاحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عَنِ اللَّخْمِيِّ وَنَصُّهُ : إِنْ كَانَ لِقَوْمٍ عَادَةٌ لاَ يَحُطُّونَ عَنْهَا لِفَقْرٍ وَلاَ قُبْحٍ وَلاَ يَزِيدُونَ لِيَسَارٍ وَلاَ جَمَالٍ حُمِلُوا عَلَى عَادَتِهِمْ . اهـ . وَقَوْلُ الْبَرْزُلِيِّ أَيْضًا وَنَصُّهُ عَلَى مَا نَقَلَ عَنْهُ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ : الْعَادَةُ إِنْ جَرَتْ بِتَعَيُّنِ عَرَضٍ بَدَلاً عَمَّا يُسَمَّى فِي الْعَقْدِ مِنَ الذَّهَبِ وَكَانَ ذَلِكَ الْعَرَضُ غَيْرَ مُخْتَلَفٍ جَازَ ذَلِكَ وَجَرَى الأَمْرُ عَلَى أَنَّهُ هُوَ الْمَقْصُودُ . اهـ .

قُلْتُ : وَكَذَلِكَ يَجْرِي الأَمْرُ فِي مَسْأَلَتِنَا هَذِهِ مِنْ بَابِ الأَحْرَوِيَّةِ عَلَى أَنَّ الْمَقْصُودَ عِنْدَ الزَّوْجَيْنِ وَسَطُ مَا يَتَنَاكَحُ بِهِ أَهْلُ بَلَدِهِمَا وَمَحَلَّتِهِمَا مِنَ الْبَقَرِ عُرْفًا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٠) .

وَعَادَةً ، وأَيْضًا الْعَادَةُ كَالشَّرْطِ ؛ وَلِذَا قَالَ الشَّيْخُ الْعَارِفُ بِاللَّهِ تَعَالَى سَيِّدِي أَحْمَدُ بْنُ سَيِّدْ صَالِحْ أَرْوَانِي فِي بَعْضِ أَجْوِبَتِه مَا نَصُّهُ : إِذَا جَرَتْ عَادَةٌ بِقَدْرِ الصَّدَاقِ وَتَفَاهمَا فَهِيَ بِمَنْزِلَةِ التَّسْمِيَةِ وَيُحْكَمُ بِهِ وَلاَ يَكُونُ مِنْ نِكَاحِ التَّفْوِيضِ . اهـ .

إِذَا تَمَهَّدَ هَذَا وَتَقَرَّرَ عِنْدَكُمْ أَنَّ اللاَّزِمَ لِلزَّوْجِ وَسَطُ الْبَقَرِ مِمَّا يَتَنَاكَحُ أَهْلُ بَلَدِهِمَا بِه عَادَةً اسْتَبَانَ لَكُمْ أَنَّ النِّصْفَ الأَخِيرَ يَكُونُ مِنْ وَسَطِ الذُّكُورِ مِنَ الْبَقَرِ الَّذِي يَتَنَاكَحُ بِهِ أَهْلُ بَلَدِهِمَا عَادَةً إِنْ كَانَ النِّصْفُ الْمَدْفُوعُ أَوَّلاً إِنَاثًا ، وَإِنْ كَانَ الْعَكْسُ [ق/ ٣٦٠] فَالْعَكْسُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٥) [٢٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ دَفَعَ رُبُعَ فَرَسٍ لأَصْهَارِه فِي الصَّدَاقِ وَبَعْضَهَا الآخَرُ لَهُمْ وَهِيَ عِنْدَهُمْ وَامْتَنَعُوا مِنْ قَبُولِ رُبُعِ الْفَرَسِ وَاسْتَمَرَّتْ بِأَيْدِيهِمْ حَتَّى مَاتَتْ . هَلْ الضَّمَانُ فِي ذَلِكَ مِنَ الأَصْهَارِ لِجَرْيِ الْعُرْفِ بِأَنَّ الصَّدَاقَ يُدْفَعُ فِيه ـ أَيْ : فِي قَضَائِه ـ كُلُّ شَيْءٍ وَلاَ سِيَّمَا ذَكَرَ الْحَافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ فِي نَوَازِلِه أَنَّ الْعُرْفَ كَالشَّرْطِ أَوْ الضَّمَانُ مِنَ الزَّوْجِ ؟ وَإِذَا قُلْتُمْ بِلُزُومِ الضَّمَانِ لِلأَصْهَارِ هَلْ يَسْتَوِي فِي ذَلِكَ كُلُّ دَيْنٍ جَرَتْ الْعَادَةُ بِقَضَائِه مِنْ غَيْرِ جِنْسِه وَسَوَاءٌ كَانَ الْمَدِينُ مُوسِرًا بِجِنْسِ الدَّيْنِ أَوْ مُعْسِرًا بِه أَوْ يُفَصَّلُ فِي ذَلِكَ فَإِنْ كَانَ الْمَدِينُ مُوسِرًا بِذَلِكَ فَلاَ يَلْزَمُ رَبُّ الدَّيْنِ قَبُولَ غَيْرِ جِنْسِ دَيْنِه ، وَإِنْ كَانَ مُعْسِرًا لَزِمَ رَبَّ الدَّيْنِ قَبُولَ ذَلِكَ ، أَوْ لاَ يَلْزَمُ رَبُّ الدَّيْنِ قَبُولَ غَيْرِ جِنْسِ دَيْنِه مُطْلَقًا ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْحَافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ فِي بَعْضِ فَتَاوِيه : إِنَّ النِّكَاحَ عَلَى قِسْمَيْنِ : مُسَمَّى ، وَنِكَاحُ تَفْوِيضٍ ؛ فَأَمَّا الْمُسَمَّى فَلَيْسَ فِيه إِلاَّ الْمُسَمَّى قَلَّ أَوْ كَثُرَ ، وَأَمَّا التَّفْوِيضُ فَفِيه صَدَاقُ الْمِثْلِ وَهُوَ مَحَلُّ الْعُرْفِ ، وَأَمَّا الْمُسَمَّى فَلاَ يَدْخُلُ فِيه الْعُرْفُ أَصْلاً إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الْمُسَمَّى مُجْمَلاً وَالْعُرْفُ رُجِّحَ بَعْضَ مُحْتَمَلاَتِه فَيَتْبَعُ الْعُرْفَ إِذَا لَمْ يَخْرُجْ عَنِ الْمُسَمَّى وَالنِّكَاحُ مَبْنِيٌّ عَلَى الْمُكَارَمَةِ

حَيْثُ لَمْ يَشُحَّ صَاحِبُهُ ، وَأَمَا مَعَ الشُّحِّ وَالتَّصْمِيمِ فَلاَ كَمَنْ تَزَوَّجَ عَلَى بَعِيرٍ أَوْ عَلَى عَبْدٍ أَوْ عَلَى بَيْتٍ وَلَمْ يُوصَفْ فَإِنَّهُ يَرْجِعُ إِلَى الْعُرْفِ فِي ذَلِكَ وَلاَ يَفْسُدُ النِّكَاحُ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَخْرُجَ عَنْ مُسَمَّى الْبَعِيرِ أَوْ الْعَبْدِ أَوْ الْبَيْتِ ، وَهَذَا بِخِلاَفِ الْبَيْعِ فَإِنَّهُ إِذَا عُقِدَ عَلَى هَذَا فَسَدَ لِلْجَهْلِ .

إِلَى أَنْ قَالَ : نَصَّ الْـمَقرِّبِ لاِبْنِ أَبِي زَمنِين : قُلْتُ : فَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى عَشْرَةٍ مِنْ الإِبِلِ أَوْ مِنْ الْبَقَرِ أَوْ مِنْ الْغَنَمِ قَالَ : لَهَا الْوَسَطُ مِنْ الأَسْنَانِ ، وَكَذَلِكَ لَوْ تَزَوَّجَهَا عَلَى عَبْدٍ أَوْ بَعِيرٍ عَيَّنَهُ أَوْ لَمْ يُعَيِّنْهُ وَلاَ ضَرَبَ لَهُ أَجَلاً . جَازَ، وَهُوَ قَوْلُ مَالِك، فَإِنْ أَرَادَ أَنْ يَدْفَعَ لَهَا دَنَانِيرَ أَوْ دَرَاهِمَ لَمْ يَكُنْ لَهُ ذَلِكَ . اهـ . إِلَى أَنْ قَالَ : إِنَّ الْعُرْفَ يُلْغَى إِذَا صَادَمَ الشَّرِيعَةَ .اهـ . مُرَادُنَا مِنْ كَلاَمِهِ مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ .

وَفِي «نَوَازِلِ الشَّرِيفِ حَمَى اللَّهُ » بَعْدَ حَذْفِي مَا لَسْتُ بِصَدَدِهِ مِنْ كَلاَمِهِ مَا نَصُّهُ : وَإِنْ كَانَ الصَّدَاقُ عَيْنًا قُضِيَ بِهِ عَلَى الزَّوْجِ إِلاَّ أَنْ يَتَرَاضَيَا عَلَى غَيْرِهَا ، وَإِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَوْجُودَةٍ بِيَدِهِ وَلاَ بِيَدِ غَيْرِهِ لِلْبَيْعِ لِيَشْتَرِيَهَا وَعِنْدَهُ مَا يُسَاوِيهَا مِنْ غَيْرِهَا نَظَرَ الْوَلِيُّ فِيمَا هُوَ أَوْلَى مِنْ أَخْذِهِ الْمُسَاوِي لِلْعَيْنِ أَوْ تَأْخِيرِ الزَّوْجِ بِهَا حَتَّى يَحُدَّهَا . اهـ .

وَفِي «فَتَاوَى الْفَقِيهِ عُمَرُ بْنُ بابا الولاتي » مَا نَصُّهُ : سُؤَالٌ عَنْ الْقِيمَةِ هَلْ يُجْبَرُ عَلَيْهَا الْغَرِيمُ أَمْ لاَ؟ جَوَابُهُ : إِنَّهُ لاَ يُجْبَرُ عَلَيْهَا كَمَا هُوَ مَفْهُومٌ مِنْ عِبَارَةِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ ، قَالَ : وَجَازَ قَبْلَ زَمَانِهِ قَبُولُ صِفَتِهِ فَقَطْ كَقَبْلِ مَحِلِّهِ ، ثُمَّ قَالَ : وَلَزِمَ بَعْدَهُمَا ـ أَيْ : وَلَزِمَ الْقَبُولُ وَالدَّفْعُ عَلَى الْمُوسِرِ ـ بَعْدَهُمَا [ق/ ٣٦١] : أَيْ : بَعْدَ حُلُولِ الأَجَلِ وَوُصُولِ الْمَوْضِعِ .

ابْنُ عَرَفَةَ : قَضَاؤُهُ بِحُلُولِهِ وَصِفَتِهِ وَقَدْرِهِ لاَزِمٌ مِنْ الْجَانِبَيْنِ مَعَ يُسْرِ الْمَدِينِ. انْظُرْ (س) ، مَفْهُومُهُ أَنَّ غَيْرَ الصِّفَةِ لاَ يَلْزَمُ وَأَحْرَى غَيْرُ الْجِنْسِ. اهـ.

كَلاَمُهُ بِرُمَّتِهِ .

إِذَا عَلِمْتُمْ هَذَا اسْتَبَانَ لَكُمْ أَنَّ ضَمَانَ رُبُعِ الْفَرَسِ مِنْ الزَّوْجِ ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لا غُبَارَ عَلَيْهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٦) [٢٥] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بَعْدَ إِعْلاَمِهِ إِيَّاهَا أَنَّ مَا بِيَدِهِ مِنْ الْمَالِ لأَوْلاَدِهِ وَأُمِّهِمْ ، وَقَبِلَتْ ذَلِكَ مِنْهُ ، وَطَلَبَ مِنْهَا بَعْدَ الْعَقْدِ الدُّخُولَ فَأَبَتْهُ حَتَّى يَدْفَعَ لَهَا بَعْضَ الصَّدَاقِ وَدَفَعَ لَهَا نِصْفَ فَرَسٍ فَأَبَتْ عَنْهُ وَانْتَقَلَ عَنْهَا إِلَى الْبَحْرِ وَأَرْسَلَ لَهَا أَنَّهَا إِذَا رَجَعَتْ عَمَّا كَانَتْ عَلَيْهِ مِنْ الامْتِنَاعِ قَدِمَ إِلَيْهَا وَإِلاَّ فَلْتُسْقِطْ عَنْهُ مَا وَجَبَ لَهَا مِنْ الصَّدَاقِ عَلَيْهِ وَيُطَلِّقُهَا فَأَبَتْ ذَلِكَ أَيْضًا فَهَلْ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَرْفَعَ أَمْرَهَا لِبَعْضِ الطَّلَبَةِ شَاكِيَةً ضَرَرَ النَّفَقَةِ وَالْكُسْوَةِ وَتُطَلَّقُ عَلَيْهِ لِذَلِكَ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ لَهَا الإِبَايَةَ عَنْ نِصْفِ الْفَرَسِ الْمَذْكُورِ حَيْثُ كَانَ عُيِّنَ الصَّدَاقُ عِنْدَهُ أَوْ عِنْدَ غَيْرِهِ لِلْبَيْعِ لِيَشْتَرِيَهُ مِنْهُ ؛ فَفِي بَعْضِ «فَتَاوَى الشَّرِيفِ حَمَى اللَّهُ» : وَإِنْ كَانَ الصَّدَاقُ عَيْنًا فَضَرَبَهُ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَتَرَاضَيَا عَلَى غَيْرِهَا . اهـ . مُرَادُنَا مِنْ كَلاَمِهِ .

وَحِينَئِذٍ فَتَكُونُ الْمَسْأَلَةُ دَاخِلَةً فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِلاَّ فَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا وَإِنْ مَعِيبَةً مِنْ الدُّخُولِ وَالْوَطْءِ بَعْدَهُ)[1] إِلَى تَسْلِيمِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ أَصَالَةً أَوْ كَانَ مُؤَجَّلاً وَحَلَّ عَلَى الْمَشْهُورِ . اهـ . وَلاَ عِبْرَةَ بِإِعْلاَمِهِ لَهَا قَبْلَ الْعَقْدِ أَنَّهُ مُعْسِرٌ بِالصَّدَاقِ وَرِضَاهَا بِعَقْدِهِ عَلَيْهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ؛ إِذْ لاَ يَلْزَمُ مِنْ ذَلِكَ رِضَاهَا لَهُ بِالدُّخُولِ بِلاَ شَيْءٍ ، كَانَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَهُ بِذَلِكَ ؛ فَفِي (عج) مَا نَصُّهُ : لَيْسَ مُرَادُ الْمُصَنِّفِ بِقَوْلِهِ: فَلاَ، مَنْعَ نَفْسِهَا أَنَّهَا مُخَيَّرَةٌ فِي الْمَنْعِ وَالتَّمْكِينِ عَلَى حَدٍّ سَوَاءٍ بَلْ يُكْرَهُ عِنْدَ مَالِكٍ تَمْكِينُهَا قَبْلَ قَبْضِ رُبُعِ دِينَارٍ ؛

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

لِحَقِّ اللَّه تَعَالَى وَلَوْ مِنْ الْمُؤَجَّلِ ، وَلَوْ رَضِيَتْ لَهُ بِالدُّخُولِ بِلاَ شَيْءٍ كَانَ لَهَا أَنْ تَمْنَعَهُ لأَنَّ الْكَرَاهَةَ فِي ذَلِكَ حَقٌّ لِلَّهِ تَعَالَى فَلاَ يَسْقُطُ بِإِذْنِهَا لَهُ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ مَنْعَهَا لِنَفْسِهَا مِنْهُ حَتَّى تَقْبِضَ بَعْضَ صَدَاقِهَا لَيْسَ نُشُوزًا ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا عَدَمُ سُقُوطِ نَفَقَتِهَا وَكُسْوَتِهَا عَنْهُ بِالامْتِنَاعِ الْمَذْكُورِ وَأَنَّهَا تُطَلَّقُ عَلَيْهِ لأَجْلِهِمَا . اهـ .

وَأَمَّا إِنْ كَانَ عَيْنُ الصَّدَاقِ غَيْرَ مَوْجُودٍ بِيَدِهِ وَلاَ بِيَدِ غَيْرِهِ لِيَشْتَرِيَهُ ، وَلَكِنْ عِنْدَهُ مَا يُسَاوِيهِ مِنْ غَيْرِهِ فَلْتَنْظُرْ هِيَ فِيمَا هُوَ الأَوْلَى لَهَا مِنْ أَخْذِهَا الْمُسَاوِي لِعَيْنِ صَدَاقِهَا أَوْ تَأْخِيرِ الزَّوْجِ بِعَيْنِ صَدَاقِهَا حَتَّى يَجِدَهُ كَمَا يُسْتَفَادُ هَذَا مِمَّا فِي بَعْضِ «فَتَاوَى الشَّرِيفِ حَمَى اللَّهُ » وَنَصُّهُ : وَإِنْ كَانَتْ ـ أَيْ : الْعَيْنُ ـ غَيْرَ مَوْجُودَةٍ بِيَدِهِ ـ أَيْ : الزَّوْجِ ـ وَلاَ بِيَدِ غَيْرِهِ لِلْبَيْعِ لِيَشْتَرِيَهَا وَعِنْدَهُ مَا يُسَاوِيهَا مِنْ غَيْرِهَا نَظَرَ الْوَلِيُّ فِيمَا هُوَ أَوْلَى مِنْ أَخْذِ [ق/ ٣٦٢] (١) .

وَجَعَلَ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» وَرَثَةَ كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا يَتَنَزَّلُ مَنْزِلَةَ مَوْرُوثِهَا سَوَاءً مِتْنَ مَعًا أَوْ أَحَدُهُمَا .اهـ .

الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَأَمَّا دَعْوَاهَا بِدَيْنٍ مِنْ غَيْرِ صَدَاقٍ فَلاَ تُصَدَّقُ فِيهِ إِلاَّ بِبَيِّنَةٍ ، وَهَذَا أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يَسْتَشْهِدَ عَلَيْهِ بِنَصٍّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٧) [٢٦] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ اشْتَهَتْ ثَوْبًا مَثَلاً وَاشْتَرَاهُ زَوْجُهَا لَهَا وَقَالَ: إِنَّهُ يَكُونَ فِي مُقَابَلَةِ كَذَا وَكَذَا مِنْ الصَّدَاقِ ، فَرَدَّتْهُ لَهُ حِينَئِذٍ وَقَالَتْ : إِنَّهَا لاَ تَقْبَلُهُ إِلاَّ مَجَّانًا ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَخَذَتْهُ وَمَاتَ الزَّوْجُ وَلَمْ يَثْبُتْ هَلْ أَخَذَتْهُ عَلَى الْوَجْهِ

(١) هنا قدر ورقة ساقط من المصورة التي وصلتني ولم أتمكن من الحصول عليها بعد محاولات جادة .

الَّذِي قَالَ الزَّوْجُ أَوْ عَلَى الَّذِي قَالَتْ هِيَ ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يُحْسَبُ عَلَيْهِ مِنْ الصَّدَاقِ لِتَصْرِيحِ الزَّوْجِ لَهَا بِأَنَّهُ يَكُونُ فِي مُقَابَلَةِ كَذَا وَكَذَا مِنْهُ وَلاَ عِبْرَةَ بِإِبَايَتِهَا عَنْهُ أَوَّلاً لِقَبُولِهَا إِيَّاهُ بَعْدَ ذَلِكَ فِعْلاً وَالدِّلاَلَةُ الْفِعْلِيَّةُ عَلَى الْقَبُولِ كَالدِّلاَلَةِ اللَّفْظِيَّةِ عَلَيْهِ حَسْبَمَا ذَكَرَ ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ غَيْرَ مَا مَرَّةً ، وَفِي «نَوَازِلِ الْحَاجِّ الْحَسَنِ» : وَسُئِلَ عَمَّنْ أَهْدَى لِزَوْجَتِهِ شَيْئًا مِنَ الْمَالِ أَوْ غَيْرِهِ فَهَلْ يَحْسُبُهُ مِنْ الصَّدَاقِ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِذَا صَرَّحَ بِأَنَّ هَذَا فِي مُقَابَلَةِ كَذَا مِنْ الصَّدَاقِ وَقَبِلَتْهُ الْمَرْأَةُ فَالأَمْرُ وَاضِحٌ أَنَّهُ يُحْسَبُ مِنْ الصَّدَاقِ ، وَإِنْ دَفَعَهُ إِلَيْهَا عَلَى السُّكُوتِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يُبَيِّنَ وَجْهَ دَفْعِه ثُمَّ ادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ بَعْضِ الصَّدَاقِ وَادَّعَتْ الْمَرْأَةُ أَنَّهُ دَفَعَ ذَلِكَ إِلَيْهَا عَلَى وَجْهِ التَّبَرُّعِ وَأَنَّهُ لَيْسَ فِي مُقَابَلَةِ شَيْءٍ مِنْ الصَّدَاقِ ، لأَنَّهُمْ قَالُوا : إِنَّ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ إِذَا دَفَعَ شَيْئًا لِدَيْنِه وَادَّعَى أَنَّهُ فِي مُقَابَلَةِ بَعْضِ الدَّيْنِ ، وَادَّعَى مَنْ لَهُ الدَّيْنُ أَنَّ ذَلِكَ تَبَرُّعٌ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ مَنْ عَلَيْهِ الدَّيْنُ ؛ وَيَدُلُّ عَلَى ذَلِكَ مَا نَقَلَهُ أَبُو الْحَسَنِ فِي شَرْحِه عَلَى «الْمُدَوَّنَةِ» عَنْ بَعْضِ الشُّيُوخِ فِي كِتَابِ الإِيدَاعِ عِنْدَ قَوْلِهَا: وَمَنْ أَخَذَ مِنْ رَجُلٍ مَالاً ، فَقَالَ الدَّافِعُ : إِنَّمَا قَضَيْتُكَ بِهِ مِنْ دَيْنِكَ الَّذِي عَلَيَّ أَوْ رَدَدْتُهُ لَكَ مِنْ الْقِرَاضِ الَّذِي لَكَ عِنْدِي وَقَالَ الآخَرُ: بَلْ أَوْدَعْتَنِيهِ وَضَاعَ مِنِّي، صَدَقَ الدَّافِعُ مَعَ يَمِينِه . اهـ .

الشَّيْخُ : لأَنَّ الْغَالِبَ أَنَّ الإِنْسَانَ إِنَّمَا يَدْفَعُ مَا لَزِمَ ذِمَّتَهُ ، وَهَذِه الْمَسْأَلَةُ عِنْدِي أَشْبَهُ شَيْءٍ بِمَسْأَلَةِ الابْنِ يَكُونُ لَهُ عَلَى أَبِيهِ دَيْنٌ فَيُنْفِقُ عَلَيْهِ ثُمَّ يَمُوتُ فَيَقُولُ الإِبْنُ : إِنَّمَا أَنْفَقَ عَلَيَّ مِنْ مَالِه تَطَوُّعًا فَالْقَوْلُ قَوْلُ [ق/ ٣٦٤] وَرَثَةِ الأَبِ. انْظُرْ الْكَلاَمَ عَلَيْهَا فِي تَضْمِينِ الصُّنَّاعِ .

وَنَزَلَتْ مِنْ هَذَا الْمَعْنَى مَسْأَلَةٌ وَهِيَ أَنَّ رَجُلاً شَوَّرَ ابْنَتَهُ وَكَانَ لَهَا عَلَيْهِ دَيْنٌ فَاتَ الأَبُ وَطَلَبَتْ دَيْنَهَا فَقَالَ الْوَرَثَةُ : قَدْ شَوَّرَكِ بِهِ ، وَقَالَتْ : إِنَّمَا شَوَّرَنِي

مِنْ مَالِه ، فكَانَ الْجوَابُ أَنَّ الْقَوْلَ قَوْلُ الْورَثَةِ فَقبِلَ .

الشَّيْخُ : وَهَلْ لِذَلِكَ لَوْ أَخرَجَ تِلْكَ الأَسْبَابِ مِنْ عِنْدِه فَقَالَ : نَعم وَيُحمَلُ عَلَى أَنَّهُ عَاوَضَهَا ، وَانْظُرْ أَيْضًا مِنْ هَذِه الْمسْأَلَةِ النَّمطُ وَالْحُبَّةُ فِي كِتَابِ الرُّهُونِ مِنْ هَذَا الْمَـعْنَى ، وَانْظُرْ لَوْ كَـانَ الاخْتِـلاَفُ فِي ثَوْبٍ وَاحِدٍ وَآخَـرُ فِي كِتَـابِ الْوَكَالَةِ . اهـ كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٨) [٢٧] سُؤَالٌ عَنْ بِكْرٍ نَشَـزَتْ قَبْلَ الْبُلُوغِ وَطَلَّقَهَـا زَوْجُهَا فَـهَلْ لَهَا صَدَاقٌ أَمْ لاَ ؟

جوَابُهُ : إِنْ طَلَّقَهَا قَـبْلَ الدُّخُول فَلاَ شَيءَ لَهَا بَالغًا كَـانَتْ أَمْ لاَ ، كَمَا فِي «التَّوْضِيحِ » وَ «ابْنُ عرفَـةَ » ، وَإِنْ طَلَّقَهَا بَعْدَ الدُّخُول فَلَهَا الصَّدَاقُ كَـاملاً كَما يَشْمَلُ ذَلِكَ قَوْل الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (وَتَقرَّرَ بِوَطْءٍ) [1] مَنْ بَلَغَ لِمُطِيقَـةٍ وَإِنْ حَرُمَ ذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٢٩) [٢٨] سُؤَالٌ عَنْ مَـرِيضٍ تزَوَّجَ وَمَاتَ قَـبْلَ الدُّخُولِ وَفُـسِخَ النِّكَاحُ هَلْ لِلمرْأَةِ شَيءٌ أَمْ لاَ ؟

جوَابُهُ : أَنَّ الصَّدَاقَ يَتكَمَّلُ عَلَيْه بِالْمَوْت ؛ إِذْ هَذَا النِّكَاحُ مِـمَّا فَسَدَ لِعَقْدِه وَاخْتُلِفَ فِيهِ وَلَم يُؤَثِّرُ خَلَلاً فِي الصَّدَاق ، وَأَمَّـا إِنْ كَانَ كَذَلِكَ فَالصَّدَاقُ يَتكَمَّلُ بِالْمَوْتِ قَبْلَ الدُّخُول كَمَا فِي (عج) ، ثُمَّ قَالَ : وَهَلْ لَهَا الْمُسمَّى كَمَا يُفِيدُهُ مَا تَقدَّمَ أَوْ لَهَا الأَقلُّ مِنْهُ وَمِنْ الثُّلُث وَمِنْ صَـدَاق الْمِثْلِ كَمَا إِذَا دَخلَ وَهُوَ الظَّاهِرُ إِذْ لاَ يُوجِبُ الْمَوْتُ قَبْلَ الدُّخُول أَكْثَرَ مِما يُوجِبُهُ الدُّخُولُ فَتَأَمَّلْهُ . اهـ.

ثُمَّ أَشَارَ أَيْضًا لِلْقَاعِدَةِ الَّتِي لاَ يَتكَمَّلُ فِـيهَا الصَّدَاقُ عَلَى الزَّوْجِ بِالْمَوْتِ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ وَمَا شَيءٌ لِلْمَرْأَةِ فِيهَا أَصْلاً نَظْمًا بِقَوْلِه :

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

وَكُلُّ نِكَاحٍ فَاسِدٍ عَقْدُهُ عَلَى ... خِلاَفِ بِمَوْتٍ مَهْرُهُ يَتَكَمَّلُ
إِذَا لَمْ يُؤَثِّرْ فِي الصَّدَاقِ كَمُحرِمٍ ... وَفِي غَيْرِهِ لاَ شَيْءَ بِالْمَوْتِ يُحَصَّلُ
كَفَاسِدِ مَهَرٍ أَوْ بِالإِجْمَاعِ وَالَّذِي ... يُؤَثِّرُ فِي مَهْرٍ كَنكَاح محلل

اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٠) [٣٠] سُؤَالٌ عَمَّا إِذَا ارْتَدَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ هَلْ لِلْمَرْأَة صَدَاقُهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِذَا ارْتَدَّ أَحَدُهُمَا بَعْدَ الدُّخُول فَلِلْمَرْأَة مُسَمَّاهَا كَمَا فِي «الْحَاجِب»، وَإِنْ كَانَتْ الرِّدَّةُ قَبْلَ الدُّخُول فَالَّذِي يُفِيدُهُ كَلاَمُ ابْنِ عَرَفَةَ : إِنْ كَانَ الْمُرْتَدُّ الزَّوْجُ وَغَرِمَ لَهَا نِصْفُ الصَّدَاق ، وَكَلاَمُهُ أَيْضًا يُفِيدُ تَرْجِيحَ هَذَا الْقَوْلِ ، وَالَّذِي صُدِّرَ بِهِ فِي «التَّوْضِيحِ» : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ لَهَا سَوَاءً ارْتَدَّ الزَّوْجُ أَوْ الزَّوْجَةُ. اهـ. انْظُرْ (عج) .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣١) [٢٨] سُؤَالٌ عَنْ [ق/ ٣٦٥] مَرِيضٍ زَنَى بِامْرَأَةٍ غَصْبًا وَمَاتَ أَيَجِبُ لَهَا عَلَيْه الصَّدَاقُ مِنْ رَأْسِ الْمَال أَوْ الثُّلُثُ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَجِبُ لَهَا عَلَيْـه الصَّدَاقُ مِنْ رَأْسِ الْمَال قَوْلاً وَاحِدًا لأَنَّهَا لَمْ تَدْخُلْ عَلَى الْحَجْرِ بِخِلاَفِ الْمُخْتَارَةِ كَمَا فِي (ح) [١] عَنْ «الذَّخِيرَةِ» [٢] عَنْ «الْبَيَانِ» . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٢) [٣١] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيٍّ دَفَعَ لِزَوْجَته وَأَهْلِهَا فِي رِضَاهَا كلة وَبَقَرَات إِحْدَاهُنَّ شَائِلَةٌ وَلَكِنَّ الْبَقَرَةَ الشَّائِلَةَ لَمْ يَدْفَعْهَا لَهُمْ إِلاَّ عَلَى جِهَةِ أَعْيُنِ النَّاسِ لاَ

---

(١) مواهب الجليل (٣/ ٤٨٢) .

(٢) الذخيرة (٤/ ٢١١) .

عَلَى جِهَةِ التَّمْلِيك وَأَخْبَرَهُمْ بِذَلِكَ وَأَشْهَدَ الْبَيِّنَةَ عَلَيْه وَرَدَّهَا إِلَيْهِ فِي الْحِين وَبَقِيَتْ فِي الْحِينِ حَتَّى وَلَدَتْ عِنْدَهُ مَرَّتَيْن ، ثُمَّ دَفَعَهَا فِي قَضَاء دَيْن كَانَ عَلَيْه بِغَيْرِ حَضْرَةِ الزَّوْجَة وَجَدَهَا الْحَالُ عِنْدَ أَهْلِهَا وَرَجَعَتْ بِخَيْمَتِهَا فَلَمْ تُنْكِرْ وَلَمْ تُغَيِّرْ ذَلِكَ ، ثُمَّ بَعْدَ أَعْوَام غَضِبَتْ الزَّوْجَةُ عَلَى زَوْجِهَا وَخَرَجَتْ لِخَيْمَةِ أَهْلِهَا وَادَّعَتْ زَوْجَهَا بِتِلْكَ الْبَقَرَة وَقَدْ فَاتَتْ الْبَيِّنَةُ الشَّاهِدَةَ عَلَى أَنَّ الزَّوْجَ إِنَّمَا دَفَعَ الْبَقَرَةَ عَلَى أَعْيُنِ النَّاسِ لاَ عَلَى وَجْهِ التَّمْلِيك لِلزَّوْجَةِ لَهَا مَا الْحُكْمُ فِي هَذِهِ الدَّعْوَى ؟

جَوَابُهُ : لاَ دَعْوَى وَلاَ مُطَالَبَةَ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ بِتِلْكَ الْبَقَرَةِ لِعِلْمِهَا بِتَصَرُّفِ الزَّوْجِ فِيهَا التَّصَرُّفَ الَّذِي لاَ يَصْدُرُ إِلاَّ مِنَ الْمَالِكِ فَلَمْ تُنْكِرْهُ وَلَمْ تُنَازِعْهُ فِيهِ . قَالَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي تُحْفَتِه :

وَغَائِبٌ يَبْلُغُهُ مَا عَمِلَهُ ... وَقَامَ بَعْدَ مُدَّةٍ لاَ شَيْءَ لَهُ

وَفِي «ميارة» (١) عَلَيْهَا وَمِنْ «الْمُفِيد» مَا نَصُّهُ : وَكَذَلِكَ إِنْ بَاعَهُ وَهُوَ غَائِبٌ وَهُوَ يَدَّعِيه أَيْضًا لِنَفْسه فَبَلَغَ صَاحِبُ الْمَال ذَلِكَ فَلاَ يُغَيِّرُ وَلاَ يُنْكِرُ وَلاَ يُشْهِدُ عَلَى ذَلِكَ عُدُولاً ، ثُمَّ قَامَ يَطْلُبُهُ بَعْدَ ذَلِكَ فَلاَ سَبِيلَ لَهُ إِلَى ذَلِكَ وَلاَ إِلَى ثَمَنِه. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٣) [٣٢] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ قَبَض صَدَاقَ ابْنَته وَجَهَّزَهَا بِنَاقَتَيْن وَأَمَة ، ثُمَّ بَعْدَ بِضْعَةَ عَشَرَ عَامًا مِنْ التَّجْهِيز وَتَنَاسُلِ الْجِهَاز وَمَوْت الزَّوْجَة وَأَبِيهَا ادَّعَى وَرَثَةُ الأَب بِأَنَّ الْجِهَازَ كَانَ عَارِيَةً عِنْدَ الزَّوْجَة مِنْ أَبِيهَا ، وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ ذَلِكَ ثُمَّ نَهَبَتْهُ الْوَرَثَةُ وَقَامَتْ جَمَاعَتُهُمْ بَيْنَهُمْ وَتَرَكَتْ بَعْضَهُ لِلْوَرَثَة وَقَبَضَتْ بَعْضَهُ وَدَفَعَتْهُ لِلزَّوْجِ عَلَى وَجْهِ الصُّلْحِ مِنْ غَيْر إِذْنِ الزَّوْجِ وَرِضَاه بِذَلِكَ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

---

(١) شرح ميارة (٢/ ١٤ ـ ١٥) .

جَوَابُهُ: أَنَّ الْجِهَازَ يَكُونُ تُرَاثًا عَنِ الزَّوْجَةِ وَدَعْوَى الْوَرَثَةِ لَهُ بَاطِلَةٌ لاَ عَمَلَ عَلَيْهَا شَرْعًا لِعَدَمِ تَوَفُّرِ شُرُوطِهَا لأَنَّهُ يُشْتَرَطُ فِي قَبُولِهَا أَنْ تَكُونَ مِنَ الأَبِ ، وَعَلَى ابْنَتِهِ الْبِكْرِ أَوْ الثَّيِّبِ السَّفِيهَةِ وَمِثْلُ الأَبِ الْوَصِيُّ فِيمَنْ فِي وَلاَيَتِهِ مِنْ بِكْرٍ أَوْ ثَيِّبٍ مُولَىً عَلَيْهَا وَأَنْ تَكُونَ الدَّعْوَى فِي السَّنَةِ وَأَنْ يَحْلِفَ الأَبُ [ق/ ٣٦٦] وَأَنْ يَكُونَ الْبَاقِي مِنَ الْجِهَازِ بَعْدَ الدَّعْوَى يَفِي بِالصَّدَاقِ ، فَإِنْ اخْتَلَّ أَحَدُ هَذِهِ الشُّرُوطِ فَالدَّعْوَى بَاطِلَةٌ لاَ عَمَلَ عَلَيْهَا ، وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَقُبِلَ دَعْوَى الأَبِ فَقَطْ فِي إِعَارَتِهِ لَهَا فِي السَّنَةِ بِيَمِينٍ وَإِنْ خَالَفَتْهُ الابْنَةُ لاَ إِنْ بَعُدَ وَلَمْ يُشْهِدْ) [(١)] . اهـ . وَفِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِهِ مَا نَصُّهُ : وَكَذَلِكَ لاَ تُقْبَلُ الدَّعْوَى إِذَا كَانَتْ مِنْ سَائِرِ الأَوْلِيَاءِ غَيْرَهُ فِي الْبِكْرِ وَالثَّيِّبِ إِذَا خَالَفَتْهُمُ الْمَرْأَةُ أَوْ وَافَقَتْهُمْ وَكَانَتْ سَفِيهَةً . اهـ .

وَأَمَّا الصُّلْحُ الَّذِي فَعَلَتْ الْجَمَاعَةُ بَيْنَهُمْ فَإِنَّهُ غَيْرُ لاَزِمٍ لِلزَّوْجِ لأَنَّهُ صُلْحٌ فُضُولِيٌّ كَمَا لاَ يَخْفَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٤) [٣٣] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ أَنَّ زَوْجَهَا تَسَرى عَلَيْهَا وَسَاءَتْ حَالُهَا مَعَهُ لِذَلِكَ وَطَلَبَتْهُ الرِّضَا بِدَارٍ عَلَى سَمَاعِ النَّاسِ فَكَتَبَهَا لَهَا تَطْيِيبًا لِخَاطِرِهَا وَلِتَدُومَ مَعَهُ الْعِشْرَةُ وَتُحسنُهَا مَعَهُ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ قَالَتْ لَهُ أَنَّهَا سَمِعَتْ أَنَّ هَذَا لاَ يَصِحُّ حَتَّى يَكْتُبَ لَهَا كِتَابًا أَيْضًا عَلَى أَنَّهُ دَفَعَ لَهَا الدَّارَ فِي مُعَاوَضَةٍ عَنْ دَيْنٍ فَأَبَى ذَلِكَ وَامْتَنَعَ مِنْهُ وَأَنْكَرَ أَصْلَ الدَّيْنِ وَقَالَ لَهَا أَنَّهُ أَعْطَاهَا مِنَ الْمَالِ مَا يَسْتَغْرِقُهَا وَأَحْرَى أَنْ تَكُونَ تُطَالِبُهُ بِدَيْنٍ وَهِيَ الآنَ مُقِرَّةٌ بِهَذَا الْكَلاَمِ ، ثُمَّ أَلَحَّتْ عَلَيْهِ فِي طَلَبِهَا ذَلِكَ وَازْدَادَ غَضَبًا وَرَمَتْهُ بِالْكِتَابِ الَّذِي عِنْدَهَا ، ثُمَّ طَلَبَ مِنْهَا الرِّضَا أَيْضًا عَلَى أَنْ يَكْتُبَ لَهَا كِتَابًا مِثْلَ الأَوَّلِ وَتُدِيمَ مَعَهُ الْعِشْرَةَ وَتُحْسِنُهَا مَعَهُ فَأَبَتْ وَالْحَالُ أَنَّهَا مُقِرَّةٌ أَيْضًا بِهَذَا الْكَلاَمِ ، فَلَمَّا أَلَحَّتْ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ وَصَارَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

لابُدَّ لَهُ منْ تَطْييب خَاطرهَا وَلَوْ بكَذب عَلَيْهَا مَع مَا عُرف منْ أَمْرهمَا الأَوَّلُ قَامَ وَكَتَبَ لَهَا كتَابًا أَنَّهُ دفعَ لَهَا الدَّارَ في دَيْن لَهَا منْ صدَاق وَغيْره بلَفْظ تنْكير الدَّيْن منْ غَيْر تَعْيين لقَدْره وَعنْدَ كَتْبه أَشْهَدَ شُهُودًا منْ قَوْمهَا أَنَّ هَذَا الَّذي فَعَلَ إنَّمَا هُوَ في طَلَب مُدَاومَة الْعشْرَة وَحُسْنهَا وَأَنَّهُ متَى غَدَرَتْ فَلَيْس هَذَا بشَيْء ، وَلَفْظُ الْوَثيقَة الْمَكْتُوبَة أَقَرَّ ووَضَعَ اسْمَهُ عَقب تَاريخه عَلَى نَفْسه أَنَّ دَارَهُ الْمَعْرُوفَةَ بدَار فُلاَن لزَوْجَته فُلاَنَة بنْت فُلان في بَقيَّة صدَاقهَا وَدَيْن لَهَا تَقَدَّمَ وَتَأَخَّرَ التَّوْثيقُ لآخر رَبيع الثَّاني عَام كَذَا ، فُلاَنُ ابْنُ فُلاَن ، وَصَارَتْ تَدَّعي الآنَ أَنَّ الدَّارَ مُصيَّرَةٌ لَهَا في دَيْن كَانَ لَهَا عَلَيْه وَتَدَّعي أَنَّهُ لاَ يُلْتَفَتُ لقَوْله وَأَنْكَرَ أَصْلَ الدَّيْن وَأَنَّهَا لاَ يَضرُّهَا جَهْلُهَا بقَدْر الدَّيْن ، مَا الْحُكْمُ في هَذَا أَتَمْلكُ الدَّارَ بالْعطَاء الأَوَّل أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهَا لاَ تَمْلكُهَا [ق/ ٣٦٧] أَيَلْزَمُ الزَّوْجُ إقْرَارُهُ الْمَذْكُور أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهُ يَلْزَمُهُ هَلْ دَفَعُهُ الدَّارَ لَهَا في مُقَابلَته تَصْييرًا فَاسدًا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ التَّزَوُّجَ وَالتَّسَرِّي عَلَى الْمَرْأَة لَيْسَ ضَرَرًا شَرْعًا لأَنَّ الشَّرْعَ لاَ يُبيحُ مَا فيه الضَّرَرُ ، وَقَدْ عَلمْتُمْ أَنَّ اللَّهَ عَزَّ وَجلَّ أَبَاحَ ذَلكَ؛ فَإذَا عَلمْتَ هَذَا عَلمْتَ أَنَّ الزَّوْجَةَ لاَ تَجُوزُ لَهَا الإسَاءَةُ مَعَ زَوْجهَا لذَلكَ ، فَإنْ أَسَاءَتْ مَعَهُ لأَجْل ذَلكَ وَدَفَعَ لَهَا شَيْئًا في الرِّضَا فَلاَ يَحلُّ لَهَا حَتَّى يَتَبرَّعَ لَهَا به عَنْ طيب نَفْس وَإلاَّ فَهُوَ مَا لَهُ يَفْعَلُ به مَا شَاءَ كَمَا في «نَوَازل ابْن الأَعْمَش» ، وَيُسَاعدُهُ مَا يَأْتي في بَعْض «فَتَاوَى الْحَاجِّ الْحَسَن » . فَإذَا تَقَرَّرَ هَذَا ظَهَرَ لَكُمْ بُطْلاَنُ الْعطَاء الأَوَّل لظُلْم الزَّوْجَة لزَوْجهَا بإسَاءَتهَا مَعَهُ لمَا بَلَغَهَا أَنَّهُ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا ، وَأَمَّا إقْرَارُهُ بالدَّيْن وَدَفْع الدَّار لَهَا في مُقَابَلَته ، فَإنْ فَعَلَ ذَلكَ خَوْفًا منْ نُشُوزهَا وَإسَاءَتهَا مَعَهُ فَلاَ يَلْزَمُهُ ذَلكَ فَفي بَعْض « فَتَاوَى الْفَقيه الْحَاجِّ الْحَسَن» : وَأَمَّا سُؤَالُكَ عَمَّنْ دَفَعَ للزَّوْجَة مَالاً خَوْفًا منْ نُشُوزهَا أَوْ أَقَرَّ لَهَا بشَيْء خَوْفًا منْ نُشُوزهَا منْ غَيْر ظُلْم يَنَالُهَا منَ الزَّوْج أَنَّ الأَشْبَهَ بالْقَوَاعد عَدَمُ لُزُومه إذَا ثَبَتَ الْخَوْفُ الْمَذْكُورُ لأَنَّ أَكْلَ الْمَال بالْبَاطل لاَ يَجُوزُ ، وَأَمَّا إقْرَارُهُ لَهَا خَوْفًا منْ

نُشُوزِهَا فَـيَنْبَغِي عَـدَمُ لُزُومِهِ ولَكِنِّي مَـا رَأَيْتُ مَنْ صَرَّحَ بِأَنَّ خَـوْفَ النُّشُوزِ مِنَ الأُمُورِ الْمُسْقِطَةِ للإِقْرَارِ وَهِيَ الْمُشَارُ إِلَيْـهَا بِقَوْلِ خَلِيلٍ : (بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ . . إِلَخْ) (١) ، وَقَوْلُهُ : (وَكَـذَا الإِقْرَارُ وَالْيَـمِينُ وَنَحْوُهُ) . اهـ : وَإِنْ كَانَ إِقْرَارُهُ لَهَا بِالدَّيْنِ الْمَذْكُورِ غَيْـرُ خَائِفٍ مِنْ نُشُوزِهَا فَهُوَ لاَزِمٌ لَهُ لِصِحَّةِ الإِقْرَارِ بِالْمَجْهُـولِ كَمَا فِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ ، وَحِينَئِذٍ فَدَفْعُ الدَّارِ فِي مُقَـابَلَتِهِ يَصِيرُ فَاسِداً يَجِبُ رَدُّهُ شَـرْعًا لِلْجَهْلِ بِقَدْرِ الدَّيْنِ وَلِعَدَمِ الْحَـوْزِ ؛ قَالَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي رَجَزِهِ :

وَالشَّرْطُ فِي التَّصْيِيرِ أَنْ يَـ ... دِينَ وَالإِنْجَازُ لِمَا تَصِيرَا

وَفِي مَيَارَة [ ] (٢) مَا نَصُّهُ (٣) : وَبِافْتِقَارِهِ إِلَى الْحَوْزِ جَرَى الْعَمَلُ ، وَفِي ابْنِ سَلَمُـونَ : وَالتَّصْـيِيـرُ بَيْعٌ مِنَ الْبُـيُوعِ مِنْ شَـرْطِهِ إِنْجَازُ الْقَـبْضِ حِينَ الصَّفْقَةِ ، فَإِنْ تَأَخَّرَ عَنْهَا فَسَدَ وَيَدْخُلُ الدَّيْنَ بِالدَّيْنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٣٥) [٣٤] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ قَبَضَ صَدَاقَ ابْنَتِهِ وَجَهَّزَهَا لِزَوْجِهَا بِأَزْيَدَ مِنْ صَدَاقِهَـا وَمَاتَ الأَبُ عَنْ شَيْءٍ مِنْ غَيْرِ الصَّدَاقِ وَأَرَادَتْ الابْنَةُ الاخْـتِصَاصَ بِهِ دُونَ الْوَرَثَةِ الأُخْرَى هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الأَبَ لَمَّا جَـهَّزَهَا مِنْ مَالِهِ بِقَـدْرِ صَدَاقِهَـا وَأَحْرَى بِأَزْيَدَ مِلْكَ الصَّدَاقِ فَهُـوَ مِنْ جُمْلَةِ مَتْرُوكِهِ ؛ فَـفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْقَاضِي أَحْـمَدَ بْنِ الْحَاجِّ [ق/ ٣٦٨] الشَّنْجِيطِيِّ: أَنَّ مَنْ جَهَّزَ ابْنَتَهُ الْبِكْرَ بِجِهَـازِ الْعَادَةِ وَقَبَضَ هُوَ صَدَاقَهَا أَنَّهُ يُنْظَرُ فِيمَا جَهَّـزَهَا بِهِ فَإِنْ كَانَ بِمِثْلِ صَدَاقِهَا أَوْ أَكْثَـرَ فَلاَ كَلاَمَ لَهَا، وَإِنْ كَانَ أَقَلَّ فَلَهَا الرُّجُوعُ بِمَا زَادَ صَدَاقُهَا عَلَى الْجِـهَازِ لِظُهُورِ جُنُوحِ الأَبِ لِنَفْسِهِ وَبِيُسْرِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) طمس بالأصل .

(٣) شرح ميارة (٢/ ١٢٦ ـ ١٢٧) .

الأَبِ هُوَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٦) [٣٥] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَة ذَات أَب تَزَوَّجَتْ بِرَجُلٍ وَمَكَثَتْ أَعْوَامًا عِنْدَهُ وَتَأَيَّمَتْ ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ لآخَرَ وَجَهَّزَهَا وَالِدُهَا بِبَعْضِ صَدَاقِهَا ، ثُمَّ أَرْسَلَ لَهَا بَقَرَات لِتَشْتَرِي بِهِنَّ فَرْوَةً وَقَبَضَهُنَّ الزَّوْجُ وَفَوَّتَهُنَّ فِي مَصَالِحِه وَأَعْطَاهَا فَرْوَةً عَنْزَة مُعَاوَضَةً عَنْ الْبَقَرَات وَعَلِمَ الأَبُ بِذَلِكَ وَسَكَتَ وَأَعْطَتْ الْمَرْأَةُ بَعْضَ شَوْرَتِهَا لابْنَةِ الزَّوْجِ وَمَاتَ الزَّوْجُ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى بَعْدَ سَنَة مِنْ رَحِيلِهَا إِلَيْهِ وَانْتَقَلَتْ مَعَ أَبِيهَا بِالْفَرْوَةِ الْمَذْكُورَةِ وَفَوَّتَهَا الأَبُ فِي مَصَالِحِه وَادَّعَتْ هِيَ وَوَالِدُهَا بِمَا أَعْطَتْ مِنْ شَوْرَتِهَا لابْنَةِ الزَّوْجِ وَالْبَقَرَات اللَّوَاتِي أَنْفَقَ وَفَوَّتَ الأَبُ فِي مَصَالِحِه وَادَّعَى الأَبُ أَنَّهُ لَمْ يُفَوِّتْ الْفَرْوَةَ الْمَذْكُورَةَ إِلاَّ بَعْدَ تَقْوِيمِه لَهَا عَلَى نَفْسِه . مَا الْحُكْمُ فِي هَذِه الدَّعْوَى ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا بَاطِلَةٌ لأَنَّ ذَاتَ الأَب تَخْرُجُ مِنْ الْحَجْرِ بِحِفْظِهَا لِلْمَالِ بَعْدَ الْبُلُوغِ وَدُخُولِ الزَّوْجِ وَشَهَادَةِ الْعُدُولِ عَلَى صَلاَحِ حَالِهَا ، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (إِلَى حِفْظ مَال ذي الأب) (١) ، وبِقَوْلِه أَيْضًا : (وَزِيدَ فِي الأُنْثَى دُخُولُ زَوْجٍ وَشَهَادَةِ الْعُدُولِ عَلَى صَلاَحِ حَالِهَا) (٢) . اهـ .

قَالَ (عج) : الْمُرَادُ بِشَهَادَةِ الْعُدُولِ عَلَى صَلاَحِ حَالِهَا أَنْ يَشْهَدُوا بِأَنَّهَا لاَ تَعْرِفُ بِسَفَه ؛ وَحِينَئِذ فَشَهَادَةُ الْعُدُولِ بِذَلِكَ تَتَضَمَّنُ ثُبُوتَ حِفْظِ الْمَالِ، وَالْمُرَادُ بِالْعُدُولِ مَا زَادَ عَلَى الْوَاحِدِ عَلَى الْمَشْهُورِ . اهـ.

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ رُشْدَ هَذِه الْمَرْأَة حَيْثُ لَمْ تُعْرَفْ بِسَفَه ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ نُفُوذُ تَصَرُّفِهَا مِنْ مُعَاوَضَة وَتَبَرُّع ، فَلاَ دَعْوَى وَلاَ مُطَالَبَةً لَهَا عَلَى تُرَاثِ الزَّوْجِ مِنْ جِهَةِ الْبَقَرَاتِ لِرِضَاهَا بِالْفَرْوَةِ الَّتِي دُفِعَتْ لَهَا مُعَاوَضَةً عَنْ الْبَقَرَاتِ

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٠٧) .

(٢) المصدر السابق .

وَلاَ دَعْوَى لَهَا أَيْضًا عَلَى ابْنَةِ الزَّوْجِ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ عَادَةُ أَهْلِ بَلَدِهَا جَارِيَةً بِمُكَافَأَتِهَا يَوْمَ الْقَبْضِ ؛ فَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَصُدِّقَ وَاهِبٌ فِيهِ إِنْ لَمْ يَشْهَدْ عُرْفٌ بِضِدِّهِ . . .) [١] إِلَخْ اهـ .

وكَذَلِكَ دَعْوَى الأَبِ عَلَى تُرَاثِ الزَّوْجِ بَاطِلَةٌ لِسُكُوتِهِ مَعَ الْعِلْمِ بِالْمُعَاوَضَةِ عَامًا ؛ فَفِي (عبق) [٢] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَمَلَكَ غَيْرُهُ عَلَى رِضَاهُ . إِلَخ)[٣] مَا نَصُّهُ : فَإِنْ سكَتَ مَعَ الْعِلْمِ عَامًا فَلاَ رَدَّ لَهُ وَلَيْسَ لَهُ إِلاَّ طَلَبُ الثَّمَنِ [وَإِنْ] [٤] سكَتَ مُدَّةَ الْحِيَازَةِ لَمْ يَكُنْ لَهُ شَيْءٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٧) [٣٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَ لِزَوْجَتِهِ أَوْ وَلِيِّهَا هَدِيَّةً قَبْلَ الْعَقْدِ لأَجْلِ النِّكَاحِ وَاسْتَرْعَى فِي ذَلِكَ أَيَنْفَعُهُ اسْتِرْعَاؤُهُ [ق/ ٣٦٩] أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ لأَنَّهَا هِبَةٌ لأَجْلِ النِّكَاحِ فَلَهَا حُكْمُ الصَّدَاقِ ، وَالصَّدَاقُ لاَ يَصِحُّ فِيهِ الاسْتِرْعَاءُ كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلِكَ عَلَى مَنْ لَهُ بِضَاعَةٌ مِنَ الْعِلْمِ ، قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَتَشْطُرُ) [٥] يَعْنِي الصَّدَاقَ (وَهَدِيَّةٌ اشْتُرِطَتْ لَهَا أَوْ لِوَلِيِّهَا قَبْلَهُ بِالطَّلاَقِ قَبْلَ الْمَسِّ) ، قَالَ (س) لأَنَّهَا هِبَةٌ لأَجْلِ النِّكَاحِ وَالْهِبَةُ لأَجْلِهِ دَاخِلَةٌ فِي حُكْمِ الصَّدَاقِ ، وَقَالَ أَيْضًا عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَلَهَا أَخْذُهُ) مِنْهُ مَا نَصُّهُ : إِنَّ هَذَا كَالدَّلِيلِ عَلَي أَنَّ الْهِبَةَ الْمُشْتَرَطَةَ فِي الْعَقْدِ أَوْ قَبْلَهُ لَهَا حُكْمُ الصَّدَاقِ ، وَفِي «نَوَازِلِ الْوَرْزَازِيِّ» نَاقِلاً عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الصَّغِيرِ مَا يَشْهَدُ لِذَلِكَ أَيْضًا وَلَفْظُهُ : كُلُّ مَا يَشْتَرِطُ الأَبُ عَلَى الزَّوْجِ فِي نِكَاحِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٥٥) .

(٢) شرح الزرقاني (٥/ ٣٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٩) .

(٤) في (عبق) : فإن .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

ابْنَته أَوْ جَرَتْ الْعَادَةُ بِهِ فَهُوَ مِلْكٌ لابْنَتِه سَوَاءً اشْتَـرَطَتْهُ لَهَا فيه أَوْ اشْتَرَطَهُ لِنَفْسِه لأَنَّهُ عِوَضٌ عَنْ بِضْعِهَا ، فَـمَا صُرِفَ فِي مَصَالِحِ ابْنَتِه فَلاَ مَقَـالَ لَهَا فِيه ، وَمَا بَقِيَ فَهُوَ مِلْكُهَا لَهَا أَخْذُهُ وَلاَ شَيْءَ مِنْهُ لأَبِيه. اهـ .

فَإِذَا تَأَمَّـلْتَ مَا قَدَّمْتُ لَكَ عَـلِمْتَ أَنَّ الْهَدِيَّةَ الْمَـذْكُورَةَ لَهَا حُكْـمُ الصَّدَاقِ وَهُوَ لاَ يَصِحُّ فِيهِ الاسْتِرْعَاءُ كَمَا لاَ يَخْفَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٨) [٣٧] سُؤَالٌ عَـمَّنْ تَطَوَّعَ لِزَوْجَتِه أَوْ وَلِيِّـهَا بِعَطِيَّـةٍ بَعْدَ الْعَقْـدِ وَقَبْلَ الدُّخُولِ وَاسْتَرْعَى فِي ذَلِكَ أَيَنْفَعُهُ أَمْ لاَ ؟

جَـوَابُهُ : أَنَّ الاسْـتِرْعَـاءَ فِي ذَلِكَ نَافِعٌ شَـرْعًـا لِمَـا نَقَلَهُ (ق) [١] عَنْ ابْنِ سَلَمُون وَلَفْظُهُ : مَا أَرْسَلَهُ الزَّوْجُ [لِزَوْجَتِه] [٢] مِنْ حُلِيٍّ وَثِيَاب وَغَيْرِ ذَلِكَ فَإِنْ كَانَ عَلَى سَـبِيلِ الْهَدِيَّةِ لَمْ يَكُنْ لَهُ الرُّجُوعُ فِي شَيْءٍ مِنْ ذَلِكَ قَـبْلَ الدُّخُولِ وَلاَ بَعْدَهُ [إلا أَنْ يفسخ قبل البناء فله ما أدرك من ذلك) [٣] .

وَيُسَمَّى ذَلِكَ عَارِيَةً فَهِيَ عَلَى مَا سَـمَّى ، وَأَمَّا إِنْ سَكَتَ حِينَ أَرْسَلَهَا فَهُوَ عَلَى مَا أَشْهَدُوا إِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ بِذَلِكَ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْه فِيهَا . اهـ .

وَمَحلُّ الـدِّلاَلَةِ مِنْهُ قَوْلُهُ : وَأَمَّـا إِنْ سَكَتَ . . إِلَخْ . اهـ . تَأَمَّلْ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٣٩) [٣٨] سُؤَالٌ عَـمَّنْ ضَرَبَ زَوْجَـتَهُ وَأَعْطَاهَا مَالاً فِي رِضَـاهَا هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيه أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ لَهُ أَنْ يَحْتَسِبَ بِه عَلَيْهَا مِنْ الصَّدَاقِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ فِيه لِمَا فِي (س) وَنَصُّهُ أَبُو مُحَمَّد : مَنْ ضَرَبَ زَوْجَتَهُ ثُمَّ اصْطَلَحَـا بِعَطَاءٍ فَهُوَ لَهُ لاَزِمٌ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (ح) ، وَإِلَيْـهِ يُشِيرُ

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٥٢٢) .

(٢) في (ق) : إلى زوجته .

(٣) سقط من الأصل .

أَيْضًا الْفَقِيهُ عَبْدُ الرَّحِيمِ ابْنُ أَحْمَدَ الْوَلِيُّ فِي بَعْضِ فَتَاوِيهِ بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَمَّنْ ضَرَبَ زَوْجَتَهُ عَلَى الْخَدِّ حَتَّى اسْوَدَّ وَجْهُهَا ، ثُمَّ وَهَبَ لَهَا بَقَرَةً فِي مَرْضَاهَا ، ثُمَّ رَجَعَ بَعْدَ ذَلِكَ فِي الْبَقَرَةِ بَعْدَ تَغْيِيرِهِ عَلَيْهَا هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ : وَفِي أُمَّهَاتِ الْوَثَائِقِ : مَنْ ضَرَبَ امْرَأَتَهُ عَمْدًا ثُمَّ صَالَحَهَا عَلَى أَنْ يُعْطِيَهَا شَيْئًا ثُمَّ أَعْطَاهَا عَلَى ذَلِكَ ثُمَّ أَرَادَ الرُّجُوعَ فِيهِ فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ . اهـ .

قُلْتُ : وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْسِبَهَا عَلَيْهَا مِنَ الصَّدَاقِ [ق/ ٣٧٠] اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٠) [٣٩] سُؤَالٌ عَمَّنْ غَضِبَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ وَأَعْطَاهَا شَيْئًا فِي مَرْضَاهَا هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ فِيهِ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَسُوغُ لَهُ أَنْ يَحْتَسِبَ بِهِ عَلَيْهَا مِنْ الصَّدَاقِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْفَقِيهُ الْحَاجُّ الْحَسَنُ عَنْ رَجُلٍ غَضِبَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ فَلَمْ يُصَالِحْهَا حَتَّى كَتَبَ لَهَا عَبْدًا وَمَاتَ الزَّوْجُ هَلْ يَصِحُّ لَهَا الْعَبْدُ وَتَأْخُذُ كَالِئَهَا مَعَ ذَلِكَ؟ أَوْ يَكُونُ الْعَبْدُ لَهَا فِي شَيْءٍ مِنْ دِينِهَا ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ الأَمْرَ إِذَا فَسَّرَتْهُ الْبَيِّنَةُ فِي الْكِتَابِ الْمَذْكُورِ يُحْمَلُ عَلَى مَا فَسَّرَتْهُ بِهِ ، فَإِنْ كَانَ فِي مُقَابَلَةِ الدَّيْنِ عُمِلَ بِذَلِكَ وَإِنْ كَانَ تَبَرُّعًا أُجْرِيَ عَلَى حُكْمِ التَّبَرُّعِ مِنْ اعْتِبَارِ الْحِيَازَةِ وَغَيْرِ ذَلِكَ ، وَإِنْ كَانَتْ أَخَذَتْهُ عَلَى وَجْهِ ظُلْمِهَا إِيَّاهُ فِي غَيْرِ حَقٍّ شَرْعِيٍّ فَالأَقْرَبُ بُطْلاَنُهُ إِذْ لاَ يَحِلُّ مَالُ امْرِئٍ مُسْلِمٍ إِلاَّ عَنْ طِيبِ نَفْسٍ ، وَأَمَّا إِذَا وَقَعَ الأَمْرُ مِنْهُمَا مِنْ غَيْرِ تَفْسِيرٍ وَلَمْ تَشْهَدْ الْبَيِّنَةُ بِوَجْهِ التَّمْلِيكِ بَلْ شَهِدَتْ أَنَّ فُلاَنًا مَلَّكَ زَوْجَتَهُ الْعَبْدَ الْفُلاَنِيَّ وَلَمْ تَزِدْ عَلَى ذَلِكَ فَالْجَوَابُ : أَنْ يُحْمَلَ الأَمْرُ عَلَى أَنَّ الدَّفْعَ فِي مُقَابَلَةِ دِينِهَا وَلاَ يُحْمَلُ عَلَى التَّبَرُّعِ . اهـ .

كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤١) [٤٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ زَوَّرَ زَوْجَتَهُ بِمَالٍ إِلَى أَهْلِهَا وَرَجَعَتْ بِآخَرَ مِنْ عِنْدِ أَهْلِهَا إِلَى زَوْجِهَا فَلِمَنْ يَكُونُ هَذَا الْمَالُ ؟ وَعَمَّنْ اتَّجَرَ عَلَى بَعِيرِ زَوْجَتِهِ هَلْ لَهَا كِرَاءُ بَعِيرِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ عَنْ الْمَسْأَلَتَيْنِ الْفَقِيهُ أَحْمَدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ الْحَاجِّ الشِّنْجِيطِيُّ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ فَأَجَابَ عَنْ الأُولَى بِقَوْلِهِ : أَنَّ مَا أَتَتْ بِهِ الْمَرْأَةُ مِنْ عِنْدِ أَهْلِهَا لِلزَّوْجِ عِوَضُ مَالِهِ وَمَا زَادَ عَلَى الْعَادَةِ لَهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٢) [٤١] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَزَوَّجَ امْرَأَةً بِعَدَدٍ مَحْصُورٍ مِنْ الْبَقَرِ غَيْرِ مَوْصُوفٍ وَمَاتَ ـ رَحْمَةُ اللَّهِ عَلَيْهِ ـ وَهِيَ تُطَالِبُهُ بِعِشْرِينَ بَقَرَةً هَلْ تُعْطَى مِنْ وَسَطِ الْبَقَرِ وَإِنَاثِهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَعَدَدٌ مِنْ كَإِبِلٍ أَوْ رَقِيقٍ) [١] . يَعْنِي : أَنَّهُ يَجُوزُ النِّكَاحُ عَلَى عَدَدٍ مِنْ الإِبِلِ أَوْ الْبَقَرِ أَوْ الْغَنَمِ أَوْ الرَّقِيقِ فِي الذِّمَّةِ غَيْرِ مَوْصُوفٍ ، وَقَالَ أَيْضًا : وَلَهَا الْوَسَطُ حَالاً .

«التَّوْضِيحُ» : قَالَ فِي «التَّهْذِيبِ» : وَعَلَيْهِ الْوَسَطُ مِنْ الأَسْنَانِ ، وَفِي «الْمُدَوَّنَةِ الأَصْلِيَّةِ» : وَعَلَيْهِ الْوَسَطُ مِنْ ذَلِكَ ، فَقِيلَ : مَعْنَاهُ : وَسَطُ مَا يَتَنَاكَحُ بِهِ النَّاسُ ، فَلاَ يُنْظَرُ إِلَى كَسْبِ الْبَلَدِ ، وَقِيلَ : وَسَطٌ مِنْ الأَسْنَانِ مِنْ كَسْبِ الْبَلَدِ . إِلَى أَنْ قَالَ : فَرْعٌ : قَالَ فِي «الْعُتْبِيَّةِ» : وَتُعْطَى الإِنَاثُ دُونَ الذُّكُورِ وَذَلِكَ شَأْنُ النَّاسِ . يُرِيدُ إِنْ لَمْ يُسَمِّ ذُكْرَانًا وَلاَ إِنَاثًا . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَقَالَ فِي «مُخْتَصَرِهِ» : (وَالإِنَاثُ مِنْهُ إِنْ أَطْلَقَ) [٢] . قَالَ (مخ) [٣] فِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

(٣) حاشية الخرشي (٣/ ٢٥٦) .

تَقْرِيرِه لِكَلاَمِه : أَيْ: وَلِلْمَرْأَة الإِنَاثُ خَاصَّـةً مِنْ جِنْسِ الرَّقِيقِ إِنْ أَطْلَقَ فِيه وَلَمْ يُقَيِّـدْ بِذُكُـورِ [ق/ ٣٧١] [ولاَ] [(١)] إِنَاث ، قَـالَ مَـالِكٌ : هُوَ شَـأْنُ النَّاسِ ؛ فَالضَّمِيرُ فِي (منْه) للرَّقِيق فَلاَ يُقْضَى بِالإِنَاث مِنْ غَيْرِه حَيْثُ الإِطْلاَقُ ، وَظَاهِرُ كَلاَمِ الـ (ش) وَمَنْ وَافَقَهُ أَنَّ الضَّمِيـرَ رَاجِعٌ لِلرَّقِيقِ وَلِغَيْرِه . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٣) [٤٢] سُؤَالٌ عَـمَّنْ أَرَادَ الانْتِقَالَ بِزَوْجَـتِه إِلَى بَلَدٍ زَعَمَ أَنَّهُ أَرْفَقُ بِهِ، وَأَبَتْ الزَّوْجَةُ ذَلِكَ . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ أَبُو الْحَسَنِ فِي «تَقْيِيدِهِ عَلَـى «الْمُدَوَّنَة» نَاقِلاً عَنْ سَمَاعِ أَشْهَبَ مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ الثَّانِي فِي رَسْمِ الطَّلاَقِ [(٢)] : وَسُئِلَ عَمَّنْ [يُرِيدُ] [(٣)] الْخُرُوجَ بِامْرَأَتِه إِلَى مَوْضِعٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ أَرْفَقُ بِهِ وَتَأْبَى امْرَأَتُهُ أَنْ تَتْبَعَهُ أَذَلِكَ لَهُ ؟

قَالَ : كَيْفَ حَالُهُ [مَعَهَا] [(٤)] قَبْلَ أَنْ يُرِيدَ الْخُرُوجَ بِهَا ؛ يُنْظَرُ إِلَى صَلاَحِه وَإِحْسَانِه إِلَيْهَا ، لَيْس لَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا إِلَى [ثَمَّ] [(٥)] ثُمَّ وَيُطْعِمَهَا شَوْكَ الْحِيتَانِ .

قَالَ ابْنُ رُشْد : هَذَا كَـمَا قَالَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُحْـسِنًا إِلَيْهَا وَ[هُوَ] [(٦)] مِنْ أَهْلِ الصَّلاَحِ حُكِمَ لَهُ بِالْخُـرُوجِ بِهَا أَحَـبَّتْ [أَوْ] [(٧)] كَرِهَـتْ ، [فَإِنْ] [(٨)] كَانَ بِخِـلاَفِ هَذِه الصِّفَـةِ مِنْ الإِسَـاءَة [إِليهـا] [(٩)] وَالْفَسَـادِ فِي دِينِه لَمْ يُمَكَّنْ مِنْ

---

(١) في (مخ) : أو .

(٢) البيان والتحصيل (٤/ ٣٨٤) .

(٣) في «البيان» : أراد .

(٤) في «البيان» : لها .

(٥) سقط من الأصل .

(٦) ليست في «البيان» .

(٧) في «البيان» : أم .

(٨) في «البيان» : وإن .

(٩) في الأصل : عليها .

الْخُرُوجِ بِهَا إِذَا أَبَتْ أَنْ تَخرُجَ معَهُ ، وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا يُوجِبُ لَهُ الْخُرُوجَ بِهَا حَتَّى يُعْلَمَ خِلاَفُ ذَلِكَ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٤) [٤٣] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ أَنَّ وَالِدَهَا لَمْ يُجَهِّزْهَا بِنَقْدِهَا مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «مُخْتَصَرِ الْبَرْزَلِيِّ» : إِذَا ادَّعَتْ الْبِنْتُ أَنَّهُ لَمْ يُجَهِّزْهَا بِنَقْدِهَا؛ فَإِنْ مَاتَ الأَبُ فَلاَ شَيْءَ لَهَا ، وَإِنْ كَانَ حَيًّا حَلَفَ إِنْ كَانَ لَهَا زَوْجٌ ، وَإِلاَّ فَلاَ يَمِينَ عَلَيْهِ، وَيُسْقِطُ الْيَمِينَ حُضُورُ الْبَيِّنَةِ لإِبْرَازِ الْجِهَازِ وَإِرْسَالِهِ بِمَحْضَرِهِمْ قَالَهُ ابْنُ حَبِيبٍ ، اهـ . مَحَلُّ الشَّاهِدِ مِنْ كَلاَمِهِ ، وَزَادَ مَا نَصُّهُ: وَلَوْ ادَّعَى الأَبُ جِهَازَهَا بِمِيرَاثِهَا مِنْ أُمِّهَا لَمْ يُقْبَلْ قَوْلُهُ .

ابْنُ حَبِيبٍ : وَلِلزَّوْجِ السُّؤَالُ فِي أَيِّ شَيْءٍ جُعِلَ مَهْرُهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٥) [٤٤] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ جَمِيعَ مَا حَصَلَ مِنْ صَدَاقِهَا وَامْتَنَعَتْ مِنْ أَخْذِهِ وَطَالَبَهَا الزَّوْجُ بِذَلِكَ مِرَارًا وَلَمْ تَرْضَ وَرَدَّتْ جَمِيعَ مَا أَخَذَتْ مِنَ الصَّدَاقِ لِلزَّوْجِ وَامْتَنَعَ الزَّوْجُ مِنْ أَخْذِهِ حَتَّى كَثُرَ ذَلِكَ بَيْنَهُمَا وَشَهِدَتْ الشُّهُودُ عَلَى ذَلِكَ فَهَلْ لِذَلِكَ الزَّوْجِ أَنْ يَأْخُذَهُ وَيَنْتَفِعَ بِهَا أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ امْتِنَاعُهَا مِنْ أَخْذِهِ بِمَنْزِلَةِ الإِبْرَاءِ أَمْ لاَ ؟ وَإِنْ كَانَ حَيَوَانًا عَلَى الصِّفَةِ وَأَشْهَدَ الزَّوْجُ عَلَى دَفْعِهِ بِحَضْرَةِ كَثِيرٍ مِنَ الْمُسْلِمِينَ وَأَنَّهُ بَرِيءٌ مِنْهُ هَلْ يَبْرَأُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ امْتِنَاعَ الزَّوْجَةِ مِنْ أَخْذِ صَدَاقِهَا لاَ يُسْقِطُهُ عَنْ ذِمَّةِ الزَّوْجِ بَلْ هُوَ بَاقٍ فِيهَا وَلَوْ دَفَعَهُ لَهَا بِحَضْرَةِ الشُّهُودِ وَامْتَنَعَتْ مِنْ أَخْذِهِ وَلَكِنْ إِنْ كَانَ الصَّدَاقُ رَخِيصًا [ق/ ٣٧٢] وَقْتَ إِبَايَتِهَا عَنْهُ وَامْتِنَاعِهَا مِنْ أَخْذِهِ ثُمَّ غَلاَ بَعْدَ ذَلِكَ فَلَيْسَ عَلَى الزَّوْجِ إِلاَّ قِيمَتُهُ زَمَنَ إِبَايَتِهَا عَلَى مَا هُوَ عَلَيْهِ مِنَ الرُّخْصِ كَمَا يُسْتَفَادُ هَذَا

مِمَّا فِي (عج) وَنَصُّهُ : مَنْ عَلَيْهِ طَعَامٌ فَأَبَى الطَّالِبُ مِنْ قَبْضِه وَبَرَاءَةِ ذِمَّتِه وَمَكَّنَهُ الْمَطْلُوبُ مِرَارًا فَأَبَى ذَلِكَ حَتَّى غَلاَ الطَّعَامُ قَالَ مَالِكٌ : لَيْسَ لَهُ الْمَكِيلَةُ وَإِنَّمَا لَهُ قِيمَتُهُ يَوْمَ عَجْزِهِ عَنْ أَخْذِهِ ، وَلَمْ يُخْتَلَفْ فِي هَذَا مِنَ الأَحْكَامِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٦) [٤٥] سُؤَالٌ عَنْ قِنٍّ مَاتَ عَنْ زَوْجَتِهِ حُرَّةً هَلْ تَرِثُ مِنْهُ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يُقْضَى صَدَاقُهَا مِنْ مَتْرُوكِه أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَمَّا صَدَاقُهَا فَيُقْضَى لَهَا مِنْ مَتْرُوكِه لِجَرْيِ عُرْفٍ أَوْ عَادَةِ هَذِه الْبِلاَدِ بِأَنَّ الْعَبْدَ يُنْفِقُ عَلَى امْرَأَتِه وَيَدْفَعُ لَهَا صَدَاقَهَا مِنْ خَرَاجِه وَكَسْبِه ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَنَفَقَةُ زَوْجَةِ الْعَبْدِ فِي غَيْرِ خَرَاجٍ وَكَسْبٍ إِلاَّ لِعُرْفٍ كَالْمَهْرِ)[1] . اهـ.

وَأَمَّا الإِرْثُ فَلاَ لأَنَّ الرِّقَّ مِنْ مَوَانِعِ الإِرْثِ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَلاَ رَقِيقَ وَلِسَيِّدِ الْمُعْتَقِ بَعْضِه جَمِيعُ إِرْثِه وَلا يُورَّثُ)[2] . قَالَ (مخ)[3] .

فِي تَقْرِيرِه لِكَلاَمِه : مِنَ الْمَوَانِعِ الرِّقُّ ؛ فَلاَ يَرِثُ [الرِّقُّ][4] وَلاَ يُورَّثُ ، [ويستوي][5] ذَلِكَ الْمُكَاتَبُ وَالْمُدَبَّرُ وَأُمُّ الْوَلَدِ وَالْمُعْتَقِ لأَجَلٍ وَمَنْ بَعْضُهُ حُرٌّ كَمَنْ كُلُّهُ رِقٌّ وَمَا مَاتَ عَنْهُ فَهُوَ لِمَنْ يَمْلِكُ بَعْضَهُ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/١١٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/٣٠٨) .

(٣) حاشية الخرشي (٨/ ٢٢٢) .

(٤) في (مخ) : الرقيق .

(٥) في الأصل : ويستثنى من .

(٩٤٧) [٤٦] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ نَشَزَتْ بَعْدَ الدُّخُولِ وَاسْتَمَرَّتْ عَلَيْهِ حَتَّى مَاتَ زَوْجُهَا هَلْ لَهَا صَدَاقٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْمَشْدَالِيُّ فِي «نَوَازِلِه» : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ تَزوَّجَ امْرَأَةً وَبَقِيَتْ عِنْدَهُ جُمْلَةً مِنْ أَيَّامٍ فَوَقَعَتْ بَيْنَهُمَا شَحْنَاءُ وَبُغْضٌ فَهَرَبَتْ مِنْهُ فَبَعَثَ لِوَالِدِهَا أَنْ يَرُدَّهَا فَامْتَنَعَتْ أَنْ تَرْجِعَ لِبَعْلِهَا وَحَلَفَتْ لاَ رَجَعْتُ إِلَيْهِ وَلاَ بَقِيتُ مَعَهُ وَلاَ جَلَسْتُ عِنْدَهُ وَلَوْ لَمْ يَبْقَ إِلاَّ أَنَا وَهُوَ ، فَلَمَّا يَئِسَ مِنْهَا الْمَرَّةَ بَعْدَ الْمَرَّةِ بَقِيَتْ فِي بَيْتِ أَبِيهَا مُدَّةً طَوِيلَةً ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ مَرِضَ وَمَاتَ فَقَامَتْ تَطْلُبُ بَقِيَّةَ صَدَاقِهَا وَمِيرَاثَهَا مِنْ تَرِكَتِهِ فَهَلْ يَجِبُ لَهَا شَيْءٌ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِذَا لَمْ يُطَلِّقْهَا لَهَا مَا طَلَبَتْ مِنَ الصَّدَاقِ وَالْمِيرَاثِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٨) [٤٧] سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ : فَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيهِ مُحَمَّد جب الجكني : أَنَّ الْمَرْأَةَ يَلْزَمُهَا التَّجْهِيزُ عَلَى الْعَادَةِ بِمَا قَبَضَتْهُ إِنْ كَانَتْ حَضَرِيَّةً لَزِمَهَا مَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ عِنْدَهُمْ التَّجْهِيزُ وَعَادَتُهُمْ فِيهِ مَعْرُوفَةٌ، وَإِنْ كَانَتْ بَدَوِيَّةً لَزِمَهَا مَا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ الْبَدَوِيِّينَ ، وَيَخْتَلِفُ ذَلِكَ بِاخْتِلاَفِ الْبُلْدَانِ فَمِنْهُمْ مَنْ كَانَ جِهَازُهُ كَثِيرًا أَكْثَرَ مِنَ الصَّدَاقِ فَيُعْطِي الزَّوْجُ سَبْعَ بَقَرَاتٍ فِي الْحَالِ وَيُجَهِّزُهَا هِيَ أَبُوهَا بِحَمَلٍ جَيِّدٍ وَأَرْبَعِ حَلُوبَاتٍ مِنَ الْبَقَرِ وَأَتَانٍ أَوْ ثَوْرٍ تَحْمِلُ عَلَيْهِ أَمْتِعَتَهَا مِنْ حَصِيرٍ وَعَمَدٍ وَفَرْوَةٍ جَيِّدَةٍ تَارَةً تَكُونُ سَبْعَةً أَوْ سِتَّةَ أَبَانِيقَ وَجُلُودُ ضَأْنٍ تُلْبَسُ لِلْبَرْدِ وَرُبَّمَا كَانَ فِي مَوْضِعٍ جُلُودُ الضَّأْنِ قَطِيفَةً وَيُعْطِيهَا أَيْضًا جَارِيَةً تَخْدُمُهَا ، لَكِنَّ الْجَارِيَةَ وَالْقَطِيفَةَ لاَ يَدْفَعُهَا غَالِبًا إِلاَّ مُتَسِعُ الْحَالِ ، وَلاَ تُجَهَّزُ الْمَرْأَةُ عِنْدَنَا [ق/ ٣٧٣] بِأَقَلِّ مِمَّا ذُكِرَ لَكِنْ مِنَّا مَنْ يُجْحِفُ عَلَى نَفْسِهِ فَيَزِيدُ عَلَى ذَلِكَ وَمِنَّا مَنْ يَنْقُصُ قَلِيلاً بِاخْتِلاَفِ الآبَاءِ وَمُرُوءَتِهِمْ إِلاَّ سَاقِطُ مُرُوءَةٍ ، وَإِنَّمَا لَزِمَهَا التَّجْهِيزُ بِمَا ذُكِرَ لأَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَدْفَعِ الصَّدَاقَ إِلاَّ لِذَلِكَ ؛ وَلِهَذَا إِنْ لَمْ تَتَجَهَّزْ

بِمَا لَزِمَهَا عَادَةً ؛ فَإِنْ عَلِمَ الزَّوْجُ بِذَلِكَ قَبْلَ الْبِنَاء فَإِنَّهُ يُخَيَّرُ فَإِنْ شَاءَ طَلَّقَ وَلاَ يَلْزَمُهُ شَيءٌ مِنَ الصَّدَاقِ وَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا عَلَى ذَلِكَ وَلاَ شَيءَ لَهُ إِلاَّ قَدْرَ صَدَاقِه مِنَ التَّجْهِيزِ، وَلاَ يُجْبَرُ الأَبُ عَلَى الزَّائِدِ عَلَى قَدْرِ الصَّدَاقِ . هَذَا إِذَا عَلِمَ الزَّوْجُ بِذَلِكَ قَبْلَ الْبِنَاء .

وَأَمَّا بَعْدَ الْبِنَاء فَيُجْبَرُ الأَبُ عَلَى عَادَتِهِمْ الَّتِي جَرَتْ بِه مِنْ الْجِهَازِ الزَّائِد عَلَى قَدْرِ صَدَاقِ الزَّوْجِ وَبِهَذَا أَفْتَى الْعَبْدُوسِيُّ وَعَلَيْه الْعَمَلُ عِنْدَهُمْ ، وَإِذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْمَرْأَةَ يَلْزَمُهَا مَا ذُكِرَ لِحَقِّ الزَّوْجِ لأَنَّهُ لَ يَدْفَعْ الصَّدَاقَ إِلاَّ لِذَلِكَ وَأَنَّهُ يَسْقُطُ عَنْه كُلُّ الصَّدَاقِ قَبْلَ الْبِنَاء إِذَا لَمْ يُعْطَ جِهَازٌ وَأَنَّ الأَبَ يُجْبَرُ بَعْدَ الْبِنَاء عَلَى الْجِهَازِ الزَّائِد عَلَى الصَّدَاقِ ظَهَرَ لَكَ أَنَّ لِلزَّوْجِ التَّمَتُّعَ بِشُورَتِهَا بِجَمِيعِ مَا جَرَتْ بِه الْعَادَةُ مِنْ حَيَوَانٍ أَوْ غَيْرِه رُكُوبًا وَتَكَاسُبًا وَغَلَّةً وَإِعَادَةً لِمَنْ شَاءَ وَلَهُ إِخْرَاجُ وِطَائِهَا لِضِيفَانِه بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَلاَ يَضْمَنُ مَا تَلَفَ مِنْ دَوَابِّهَا فِي السَّفَرِ عَلَيْهَا إِلاَّ إِذَا فَرَّطَ ، وَهَذَا كُلُّهُ يَشْمَلُهُ قَوْلُهُمْ: وَلَهُ التَّمَتُّعُ بِشُورَتِهَا مَعَهَا وَأَصْلُ الشُّورَة عِنْدَ أَهْلِ الْحَضَرِ مَتَاعُ الْبَيْت وَعِنْدَ الْبَدَوِيِّينَ جَمِيعُ مَا تَجَهَّزَتْ بِه مِنْ حَيَوَانٍ وَغَيْرِه؛ وَيَدُلُّ عَلَى هَذَا قَوْلُهُمْ أَنَّهُ لَوْ كَانَتْ الْعَادَةُ أَنْ تَتَجَهَّزَ بِأَمَةٍ أَوْ دَارٍ لَزِمَهَا ذَلِكَ وَيَتَمَتَّعُ مَعَهَا بِذَلِكَ ، وَمَعْنَى التَّمَتُّعِ مَعَهَا أَنَّهُمَا يَشْتَرِكَانِ فِي مُتْعَةِ الْجِهَازِ وَلاَ تَخْتَصُّ هِيَ بِه دُونَهُ ؛ هَذَا كُلُّهُ هُوَ الْمَشْهُورُ وَإِنْ نَشَزَتْ تَرَكَتْ الْجِهَازَ عِنْدَ الزَّوْجِ إِنْ كَانَتْ ظَالِمَةً وَتَذْهَبُ بِه إِنْ كَانَتْ مَظْلُومَةً وَيَقْتَسِمَانِ غَلَّةَ الْحَيَوَانِ وَالتَّكَسُّبِ عَلَيْهِ بِقَدْرِ سَعْيِهَا رُبَّ رَجُلٍ قَادِرٍ جدا عَلَى التَّكَسُّبِ وَأَمْرُ لَهَا فِي التَّدْبِيرِ وَالتَّكَسُّبِ تربع الأَدْوِيَة وَتُصْلِحُ الأَحْلاَسَ وَتُقِيمُ أَمْرَ زَوْجِهَا حَاضِرًا أَوْ غَائِبًا فَمَنْ كَانَتْ هَذَا وَصْفُهَا فَإِنَّهُمَا يَقْتَسِمَانِ التَّكَسُّبَ وَالْغَلَّةَ بِاجْتِهَادِ الْحَاكِمِ، وَلَوْ قَسَمَاهُ عَلَى التَّنَاصُفِ لَمَا بَعُدَ ، وَرُبَّ رَجُلٍ عَاجِزٍ وَلَهُ امْرَأَةٌ لَيْسَتْ كَذَلِكَ فَيَكُونُ لَهَا الأَكْثَرُ أَوْ بِالْعَكْسِ .اهـ .

مِنْ «فَتَاوَى الْفَقِيهِ مُحَمَّدِ جب الجكنى » هكَذَا وَجَدْتُهُ وَنَقَلْتُهُ . اهـ . وَاللَّهُ

تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٤٩) [٤٨] سُؤَالٌ عَنْ مَدْخُول بِهَا مَاتَتْ بِغَيْرِ تَجْهِيزٍ وَالِدهَا لَهَا بِدُونِ صَدَاقِ الْحَالِ ، وَعَادَةُ قَبِيلَتِهَا تَجْهِيزُهُمْ لِنِسَائِهِمْ بِأَكْثَرَ مِنَ الصَّدَاقِ فَهَلْ لِلزَّوْجِ مَقَالٌ فِي إِتْمَامِ ذَلِكَ الْجِهَازِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَوْ طُولِبَ بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا فَطَالَبَهُمْ بِإِبْرَازِ جِهَازِهَا لَمْ يَلْزَمْهُمْ عَلَى الْمَقُولِ) (١) وَنَصُّهُ بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمِهِ : وَأَمَّا إِذَا حَصَلَ طَلاَقٌ أَوْ مَوْتٌ [ق/ ٣٧٤] فِي الْفَرْضِ الْمَذْكُورِ وَهُوَ مَا إِذَا شَرَطَ جِهَازًا يَزِيدُ عَلَى الْمُسَمَّى أَوْ اعْتِيدَ ذَلِكَ وَلَمْ يَحْصُلْ الْوَفَاءُ بِذَلِكَ فَتَارَةً يَحْصُلُ ذَلِكَ قَبْلَ الدُّخُولِ وَتَارَةً بَعْدَهُ ؛ فَإِنْ حَصَلَ الطَّلاَقُ أَوْ الْمَوْتُ بَعْدَ الدُّخُولِ فَإِنَّ لَهَا صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِالْجِهَازِ الَّذِي دَخَلَتْ بِهِ عَلَى مَا ذَكَرَ ابْنُ رُشْدٍ ، وَأَمَّا عَلَى مَا عِنْدَ الْعَبْدُوسِيِّ فَيُحْتَمَلُ أَنْ يُقَالَ : إِنَّ الأَبَ يُجْبَرُ عَلَى أَنْ يُوَفِّيَ لَهَا بِمَا شَرَطَ أَوْ أُعْتِيدَ وَهُوَ ظَاهِرُ كَلاَمِهِ ، وَيُحْتَمَلُ أَنْ يُوَافِقَ ابْنُ رُشْدٍ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ لِحُصُولِ الْعُرْفِ ، وَالأَوَّلُ هُوَ الَّذِي عَلَيْهِ بَعْضُ الشُّرَّاحِ وَهُوَ وَاضِحٌ لِقِيَامِ حُجَّةِ الأَبِ حِينَئِذٍ وَبِأَنَّهُ إِنَّمَا كَانَ يَفْعَلُ ذَلِكَ لِحَظِّ ابْنَتِهِ . اهـ.

فَإِذَا قُلْتَ : إِذَا اطَّلَعَ عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ الطَّلاَقِ فَإِنَّ الزَّوْجَ يَدْفَعُ الْمُسَمَّى بِتَمَامِهِ إِذْ لاَ مَنْفَعَةَ لَهُ فِي زِيَادَةِ الْجِهَازِ فِي هَذِهِ الْحَالَةِ بِخِلاَفِ مَا إِذَا كَانَتْ فِي عِصْمَتِهِ أَوْ مَاتَتْ فَإِنَّ لَهُ فَائِدَةً فِيهِ وَهُوَ التَّمَتُّعُ بِهِ فِي الأُولَى وَكَثْرَةُ حَظِّهِ فِي الْمِيرَاثِ فِي الثَّانِيَةِ .

فَلَكَ قِيَاسُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى مَنْ بَاعَ سِلْعَتَيْهِ وَاسْتَحَقَّ أَدْنَاهُمَا يَقْتَضِي أَنَّ لَهُ فَائِدَةً وَهُوَ أَنْ لاَ يَدْفَعَهُ الْمُسَمَّى دُونَهُ . وَأَمَّا إِنْ حَصَلَ الطَّلاَقُ قَبْلَ الدُّخُولِ ، فَإِنْ كَانَ الْمُتَشَطِّرُ بِالطَّلاَقِ هُوَ الْجِهَازُ بِأَنْ يَكُونَ حَصَلَ الطَّلاَقُ بَعْدَ التَّجْهِيزِ فَإِنَّهُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

يَأْخُذُ نصفَ الْجِهَازِ وَيَرْجِعُ بِمَا زَادَهُ الْمُسَمَّى عَلَى صَدَاقِ الْمِثْلِ عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِالْجِهَازِ الْمُتَشَطَّرِ .

وَأَمَّا إِذَا كَانَ الطَّلَاقُ قَبْلَ أَنْ يَشْتَرِيَ الْجِهَازَ فَهَلْ يَكُونُ الْمُتَشَطِّرُ هُوَ الْمُسَمَّى فَعَلَيْهِ نصفُ الْمُسَمَّى وَهُوَ الظَّاهِرُ أَوْ عَلَيْهِ نصفُ صَدَاقِ الْمِثْلِ بِنَاءً عَلَى أَنَّهَا تَتَجَهَّزُ بِنَقْدِ صَدَاقِهَا وَهُوَ مُقْتَضَى قِيَاسِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى مَا إِذَا اسْتَحَقَّ بَعْضَ الْمَبِيعِ وَلَيْسَ وَجْهَ الصَّفْقَةِ ؟

إِلَى أَنْ قَالَ : وَالْحَاصِلُ أَنَّ صُوَرَ مَا إذا اشْتَرَطَ الزَّوْجُ جِهَازًا يَزِيدُ عَلَى مَا يَلْزَمُ التَّجْهِيزُ بِهِ أَوْ جَرَتِ الْعَادَةُ بِذَلِكَ وَيَحْصُلُ التَّجْهِيزُ بِدُون ذَلِكَ سِتَّةٌ لأَنَّهُ تَارَةً يَطَّلِعُ عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ الدُّخُولِ وَفِيهِ صُوَرٌ ثَلَاثٌ لأَنَّهَا إِمَّا أَنْ تَكُونَ حِينَئِذٍ فِي الْعِصْمَةِ وَفِي هَذَا هَلْ يَلْزَمُ أَنْ يُكَمِّلَ الأَبُ أَوْ غَيْرُهُ مِمَّنْ اشْتَرَطَتْ الْجِهَازَ عَلَيْهِ حَيْثُ اشْتَرَطَتْ أَوْ مَا جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ أَوْ يُلْزَمُ الزَّوْجُ صَدَاقَ الْمِثْلِ عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِمَا تَجَهَّزَتْ بِهِ ؟ الأَوَّلُ لِلْعَبْدُوسِيِّ وَالثَّانِي لابْنِ رُشْدٍ ، وَيَلْزَمُ الزَّوْجُ مِنَ الصَّدَاقِ بِنِسْبَةِ مَا تَجَهَّزَتْ بِهِ وَهُوَ مَا لِعِيَاضٍ فِي «الْمُعَلِّم» (١) ، وَإِمَّا أَنْ يَطَّلِعَ عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ مَوْتِهَا وَفِي هَذِهِ لَهَا صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ مِمَّا مَاتَتْ عَلَيْهِ؛ هكَذَا ذَكَرَ ابْنُ رُشْدٍ .

وَهَلْ يَجْرِي فِيهِ قَوْلُ الْعَبْدُوسِيِّ : أَنَّهُ يَلْزَمُهُ أَنْ يُوَفِّيَ عَمَّا شُرِطَ أَوْ اعْتِيدَ مِنَ الْجِهَازِ أَوَّلاً وَيَتَّفِقُ مَعَ ابْنِ رُشْدٍ عَلَى لُزُومِ صَدَاقِ الْمِثْلِ ، وَإِمَّا أَنْ يَطَّلِعَ عَلَى ذَلِكَ بَعْدَ الطَّلَاقِ فَيَجْرِي فِيهِ نَحْوَ مَا قَبْلَهُ فِي الْمَوْتِ وَتَارَةً يَطَّلِعُ عَلَيْهِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَفِيهِ ثَلَاثُ صُوَرٍ أَيْضًا لأَنَّهُ [ق/ ٣٧٥] تَارَةً يَطَّلِعُ عَلَيْهِ وَهِيَ حَيَّةٌ فِي عِصْمَتِهِ فَيُخَيَّرُ الزَّوْجُ كَمَا مَرَّ ، وَتَارَةً يَطَّلِعُ عَلَيْهِ بَعْدَ الْمَوْتِ ، وَهِيَ مَسْأَلَةُ الْمَازِرِيِّ الْمَذْكُورَةِ فِي كَلَامِ الْمُصَنِّفِ لَكِنْ لَمْ يُبَيِّنْ مَا يَجِبُ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ ،

---

(١) هذا خطأ فإن «المعلم» للمازري ، وأما عياض فله «إكمال المعلم» وسوف ينبه المصنف على هذا بعد قليل .

وَفِي كَلَامِ ابْنِ رُشْدٍ مَا يُفِيدُ أَنَّهُ يَجِبُ لَهَا صَدَاقُ الْمِثْلِ عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِمَا يَلْزَمُهَا التَّجْهِيزُ بِهِ مِنْ صَدَاقِهَا وَتَارَةً يَطَّلِعُ بَعْدَ الطَّلَاقِ فَإِنْ كَانَ الْمُتَشَطَّرُ بِالطَّلَاقِ هُوَ الْجِهَازُ بِأَنْ حَصَلَ الطَّلَاقُ بَعْدَمَا تَجَهَّزَتْ بِهِ ؛ وَيَدُلُّ عَلَيْهِ قِيَاسُهُ عَلَى مَنْ بَاعَ سِلْعَتَيْنِ فَاسْتَحَقَّتْ أَدْنَاهُمَا وَإِنْ كَانَ الْمُتَشَطَّرُ هُوَ نَفْسُ الصَّدَاقِ بِأَنْ لَمْ يَحْصُلْ تَجْهِيزٌ فَانْظُرْ هَلْ يُقَالُ لَهَا نِصْفُ الْمُسَمَّى أَوْ نِصْفُ صَدَاقِ الْمِثْلِ عَلَى أَنَّهَا تَتَجَهَّزُ بِنَقْدِهَا وَيَدُلُّ عَلَيْهِ التَّعْلِيلُ الْمَذْكُورُ ، وَالظَّاهِرُ الأَوَّلُ . إِلَى أَنْ قَالَ : وَقَالَ بَعْضُ الشُّرَّاحِ - بَعْدَمَا ذَكَرَ نَقْلَ الْمَازِرِيِّ وَابْنِ رُشْدٍ وَالْعَبْدُوسِيِّ - مَا نَصُّهُ : فَتَحَصَّلُ مِنْ هَذِهِ الْفَتَاوَى أَنَّ الأَبَ لاَ يُجْبَرُ فِي مَوْتِ الابْنَةِ وَلاَ فِي حَيَاتِهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ وَيُخَيَّرُ الزَّوْجُ بَيْنَ الرِّضَا بِالْجِهَازِ الْمُسَاوِي لِمَهْرِهَا وَالطَّلَاقُ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ وَفِي مَوْتِهَا يَحُطُّ عَنْهُ مِنَ الصَّدَاقِ مَا زَادَ لأَجْلِ جِهَازِهَا ، وَأَمَّا إِنْ فَاتَ النِّكَاحُ بِالدُّخُولِ أُجْبِرَ الأَبُ عَلَى مَا جَرَى بِهِ الْعُرْفُ مِنْ تَجْهِيزِهَا بِهِ مِنْ مَالِهِ هَذَا حَاصِلُهَا ؛ تَأَمَّلْ . اهـ .

وَمَا ذَكَرَهُ مِنْ أَنَّهُ إِذَا فَاتَ النِّكَاحُ بِالدُّخُولِ يُجْبَرُ الأَبُ عَلَى تَجْهِيزِهَا بِمَا جَرَى بِهِ الْعُرْفُ هُوَ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْعَبْدُوسِيُّ وَهُوَ خِلَافُ مَا عَلَيْهِ ابْنُ رُشْدٍ.

إِلَى أَنْ قَالَ : تَنْبِيهٌ : لَوْ أَرَادَ الْمُصَنِّفُ الإِشَارَةَ إِلَى جَمِيعِ مَا تَقَدَّمَ عَلَى وَجْهٍ مُخْتَصَرٍ لاَ تَعْقِيدَ فِيهِ لَقَالَ : وَلَوْ طُولِبَ زَوْجُهَا بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا فَطَالَبَهُمْ بِقَدْرِ نَصِيبِهِ مِنَ الْجِهَازِ الْمُعْتَادِ أَوْ الْمُشْتَرَطِ الزَّائِدِ عَلَى الْمُسَمَّى أَوْ بِقِيمَةِ ذَلِكَ إِنْ لَمْ يَحْصُلْ تَجْهِيزٌ لَمْ يَلْزَمْهُمْ عَلَى الْقَوْلِ وَعَلَى الزَّوْجِ صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِمَا قُبِضَ مِنْ صَدَاقِهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ ، فَإِنْ لَمْ تَمُتْ وَجُهِّزَتْ بِدُونِ مَا اشْتُرِطَ أَوْ اعْتِيدَ فَإِنْ اطَّلَعَ الزَّوْجُ عَلَى ذَلِكَ قَبْلَ الْبِنَاءِ خُيِّرَ فِي دَفْعِ الْمُسَمَّى وَالْبَقَاءِ عَلَيْهَا وَفِي مُفَارَقَتِهَا وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ اطَّلَعَ عَلَيْهِ بَعْدَ الْبِنَاءِ فَهَلْ عَلَى الزَّوْجِ صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى مَا جُهِّزَتْ بِهِ وَهُوَ مَا لابْنِ رُشْدٍ أَوْ عَلَيْهِ مِنَ الصَّدَاقِ بِالنِّسْبَةِ لِمَا اشْتُرِطَ أَوْ اعْتِيدَ ، فَإِذَا أَصْدَقَهَا عَشَرَةً عَلَى أَنْ تَتَجَهَّزَ بِأَرْبَعِينَ أَوْ جَرَتْ الْعَادَةُ

بِذَلِكَ وَجُهِّزَتْ بِعِشْرِينَ فَقَطْ فَلَهَا مِنْ الصَّدَاقِ خَمْسَةٌ وَهُوَ مَا لِعِيَاضٍ ، وَعَلَى الأَوَّلِ لَهَا صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى مَا تَجَهَّزَتْ بِهِ أَوْ تُجْبَرُ [ق/ ٣٧٦] عَلَى الْمُشْتَرَطِ أَوْ بِالْمُعْتَادِ وَهُوَ مَا ذَهَبَ إِلَيْهِ الْعَبْدُوسِيُّ تردد . اهـ .

وَفِي (عبق) وَتَوَقَّفَ فِيهِ ـ يَعْنِي كَلاَمَ (عج) ـ بَعْضُ فُضَلاَءِ الْغَرْبِ لأَنَّ ظَاهِرَ عِيَاضٍ كَابْنِ رُشْدٍ لأَنَّهُ مُخَالِفٌ لَهُ وَبِأَنَّ قَوْلَهُ فِي الشَّرْحِ عِيَاضٌ فِي «الْمُعلِمِ» خَطَأٌ صَوَابُهُ الْمَازِرِيُّ فِي «الْمُعلِمِ» ، وَأَمَّا عِيَاضٌ فَلَهُ «إِكْمَالُ الْمُعلِمِ» وَكِلاَهُمَا عَلَى مُسْلِمٍ ، وَهُوَ ظَاهِرٌ فَلاَ دَاعِيَ لِجَعْلِ مَا لِلْمَازِرِيِّ قَوْلاً ثَانِيًا كَمَا لاِبْنِ رُشْدٍ وَيُبْنَى عَلَيْهِ مِثَالُهُ كَمَا يَظْهَرُ مِنْ أَنْقَالِهِ فِي شُرُحِه بَلْ هُوَ كَالْبَيَانِ، فَلَعَلَّ قَوْلَهُ : وَعَلَيْهِ مِنْ الصَّدَاقِ . . إِلَخْ . بِالْوَاوِ وَلاَ بِأَوْ وَثُمَّ يَقُولُ، وَنَحْوُهُ لِلْمَازِرِيِّ فِي «الْمُعلِمِ» ، وَكَمَا يَجِبُ حَذْفُ قَوْلِهِ : أَقْوَالٌ ، وَيَقُولُ بَدَلَهُ : قَوْلاَنِ . اهـ.

وَفِي الْبِنَانِيِّ : وَقَوْلُ (ز) ـ يَعْنِي : (عبق) ـ فَهَلْ عَلَيْهِ صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى مَا جُهِّزَتْ بِهِ وَهُوَ لاِبْنِ رُشْدٍ أَوْ عَلَيْهِ مِنَ الصَّدَاقِ بِنِسْبَةِ مَا اشْتُرِطَ . . إِلَخْ.

عَزْوُهُ الْقَوْلَ الثَّانِيَ «لِلْمُعلِمِ» مُخَالِفٌ لِمَا نَقَلَهُ عَنْهُ (غ) وَإِنَّمَا نَقَلَ عَنْهُ أَنَّهُ يَحُطُّ عَنْهُ الزِّيَادَةَ الَّتِي زَادَهَا لأَجْلِ الْجِهَازِ . اهـ .

وَهُوَ ظَاهِرٌ فِي صَدَاقِ الْمِثْلِ فَيَكُونُ عَيْنَ الأَوَّلِ كَمَا قَالَهُ الْمُعْتَرِضُ عَلَى (عج) .

نَعَمْ : لَوْ صَحَّ نَقْلُ (عج) كَانَ مَا فِي «الْمُعلِمِ» غَيْرَ مَا لاِبْنِ رُشْدٍ فَيَصِحُّ التَّقَابُلُ بَيْنَهُمَا خِلاَفَ مَا قَالَهُ الْمُعْتَرِضُ عَلَى (عج) . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِه .

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْجِهَازَ إِذَا كَانَ أَكْثَرَ مِنْ الصَّدَاقِ مِنْ جِهَةِ الشَّرْطِ أَوْ الْعَادَةِ وَلَمْ يَدْخُلِ الزَّوْجُ بِزَوْجَتِه حَتَّى مَاتَتْ فَهُوَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَلَوْ طُولِبَ بِصَدَاقِهَا لِمَوْتِهَا فَطَالَبَهُمْ بِإِبْرَازِ جِهَازِهَا لَمْ يَلْزَمْهُمْ عَلَى الْمَقُولِ) [١] أَيْ:

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

عِنْدَ الْمَازِرِيِّ تَابِعًا لِفَتْوَى عَبْدِ الْحَمِيدِ ؛ وَعَلَيْهِ فَلَيْسَ عَلَى الزَّوْجِ مِنَ الْمُسَمَّى إِلاَّ صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِمَا قُبِضَ مِنْ صَدَاقِهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ ، وَقِيلَ : يَلْزَمُهُمْ إِبْرَازُهُ وَهُوَ مَا لِلَّخْمِيِّ ؛ وَعَلَيْهِ فَيَلْزَمُ الزَّوْجُ جَمِيعَ الْمُسَمَّى .

وَأَمَّا إِنْ مَاتَتْ بَعْدَ دُخُولِ الزَّوْجِ بِهَا ـ وَهَذَا هُوَ عَيْنُ الْمَسْأَلَةِ الْمَسْئُولِ عَنْهَا ـ فَعِنْدَ ابْنِ رُشْدٍ يَكُونُ لَهَا صَدَاقُ مِثْلِهَا عَلَى أَنَّهَا مُجَهَّزَةٌ بِالْجِهَازِ الَّذِي دَخَلَتْ بِهِ عَلَيْهِ وَيَسْقُطُ عَنْهُ مَا زَادَ بِهِ الْمُسَمَّى عَلَى ذَلِكَ .

قُلْتُ : وَمِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّهُ يَكُونُ تُرَاثًا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْوَرَثَةِ وَلاَ شَيْءَ لَهُ فِي الْجِهَازِ ، وَعِنْدَ الْعَبْدُوسِيِّ يُجْبَرُ الأَبُ عَلَى تَجْهِيزِهَا مِنْ مَالِهِ بِمَا اشْتُرِطَ عَلَيْهِ أَوْ جَرَتْ بِهِ الْعَادَةُ .

قُلْتُ : وَمِنَ الْمَعْلُومِ أَنَّهُ يَكُونُ تُرَاثًا بَيْنَ الزَّوْجِ وَالْوَرَثَةِ وَيَغْرَمُ الزَّوْجُ جَمِيعَ الْمُسَمَّى لِلأَبِ وَيَخْتَصُّ بِهِ دُونَ الْوَرَثَةِ عِوَضًا عَنِ الْجِهَازِ كَمَا لاَ يَخْفَى .

وَأَمَّا إِنْ كَانَ الْجِهَازُ الْمُعْتَادُ [ق/ ٣٧٧] قَدْرَ صَدَاقِهَا وَمَاتَتْ قَبْلَ الْبِنَاءِ وَطَالَبَهُمُ الزَّوْجُ بِإِبْرَازِهِ فَيَلْزَمُهُمْ إِبْرَازُهُ بِلاَ خِلاَفٍ كَمَا فِي (شخ) .

وَإِنَّمَا أَطَلْتُ الْكَلاَمَ وَكَرَّرْتُهُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ لِيَتَّضِحَ مَعْنَاهَا وَحُكْمُهَا عِنْدَ مَنْ لَهُ غَرَضٌ فِيهَا مِنَ التَّلاَمِيذِ وَغَيْرِهِمْ وَلاَ سِيَّمَا وُقُوعُهَا فِي النَّاسِ وَسُؤَالُهُمْ عَنْهَا كَثِيرٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٠) [٤٩] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ طَلَّقَهَا زَوْجُهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ ثُمَّ عَقَدَ عَلَيْهَا هَلْ يَلْزَمُهَا أَنْ تَتَجَهَّزَ بِمَا قَبَضَتْهُ فِي التَّزْوِيجِ الأَوَّلِ أَوْ بِمَا قَبَضَتْهُ فِي الثَّانِي أَوْ بِمَا قَبَضَتْهُ فِيهِمَا ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي(عج) عَنِ الْبرزلِيِّ وَلَفْظُهُ : مَسْأَلَةٌ فِي الْبرزلِيِّ : لَوْ أَبَانَهَا ثُمَّ رَاجَعَهَا لَمْ يَلْزَمْهَا أَنْ تَتَجَهَّزَ إِلاَّ بِمَا قَبَضَتْهُ فِي الْمُرَاجَعَةِ بِنِصْفِ نَقْدِهَا الَّذِي

قَبِضَتْهُ قَبْلَ الْبِنَاءِ اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥١) [٥٠] سُؤَالٌ عَنْ كَالِئِ الصَّدَاقِ هَلْ يَحِلُّ بِالطَّلَاقِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْفَقِيهُ الْحَاجُّ الْحَسَنُ فِي «نَوَازِلِه» : وَسُئِلَ عَمَّنْ لَهُ زَوْجَةٌ فَطَلَّقَهَا وَالْحَالُ أَنَّ صَدَاقَهَا بَعْضُهُ مُعَجَّلٌ وَبَعْضُهُ مُؤَجَّلٌ فَهَلْ يُعَجَّلُ الْمُؤَخَّرُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ الْمُؤَخَّرَ لاَ يُعَجَّلُ بِالطَّلَاقِ وَإِنَّمَا يُعَجَّلُ بِالْمَوْتِ وَالْفَلَسِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٢) [٥١] سُؤَالٌ عَمَّا يَجِدُونَ فِي طُرَّةٍ فِي بَعْضِ الْكُتُبِ وَيَعْزُونَهُ «لِلْمُدَوَّنَةِ» وَلَفْظُهُ : وَلاَ يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ مَهْرُهَا إِلاَّ بِثَمَانِيَةِ أَشْيَاءَ : أَنْ تَحْفَظَ لِسَانَهَا، وَأَنْ تُلاَزِمَ بَيْتَهَا ، وَتَحْفَظَ فَرْجَهَا وَنَفْسَهَا وَمَالَهَا ، وَإِذَا أَعْطَاهَا شَيْئًا قَلِيلاً شَكَرَتْهُ عَلَيْهِ ، وَلاَ تَخْرُجُ مِنْ بَيْتِهَا إِلاَّ بِإِذْنِهِ وَإِنْ أُعْدِمَ صَبَرَتْ وَإِلاَّ فَلاَ مَهْرَ لَهَا وَلاَ سُؤَالَ عَلَى زَوْجِهَا فِي الدُّنْيَا وَلاَ عَلَيْهِ فِي الآخِرَةِ . اهـ . هَلْ هَذَا الْكَلاَمُ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [١] نَاقِلاً عَنْ «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» : إِنَّ الْمَرْأَةَ الْمُشْتَهِرَةَ بِالسِّفَاحِ لاَ صَدَاقَ لَهَا عَلَى زَوْجِهَا ، وَقِيلَ : لَهَا الصَّدَاقُ . اهـ .

وَاعْتَرَضَ (عج) فِي «نَوَازِلِه» عَلَى «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» بِقَوْلِه : وَمَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ : «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ مُصَدَّرًا بِهِ مِنْ سُقُوطِ الصَّدَاقِ لَيْسَ جَارِيًا عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ وَالْجَارِي عَلَيْهِ هُوَ الْقَوْلُ الَّذِي حَكَاهُ بِقِيلَ لَهَا الصَّدَاقُ مِنْ أَنَّ الزَّوْجَ يَلْزَمُهُ الصَّدَاقُ ، وَهُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا اتَّفَقَتْ عَلَيْهِ كَلِمَةُ مَنْ يُعَوَّلُ عَلَيْهِ مِنْ أَهْلِ الْمَذْهَبِ ، كَصَاحِبِ «الْمُدَوَّنَةِ » وَابْنِ الْحَاجِبِ وَابْنِ عَرَفَةَ وَغَيْرِهِمْ . اهـ .

وَيُؤَيِّدُ مَا ذَكَرَهُ (عج) مَا فِي (س) وَلَفْظُهُ : وَلاَ يَحِلُّ لَهُ ـ يَعْنِي الزَّوْجَ ـ

(١) مواهب الجليل (٣/٥٠٧) بمعناه .

مُضَارَّتَهَا ـ يَعْنِي الزَّوْجَةَ ـ إِذَا عَلِمَ مِنْهَا زِنًى حَتَّى تَفْتَدِيَ مِنْهُ . رَوَاهُ ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ ، وَلاَ يَحِلُّ لَهُ مَا أَخَذَ مِنْهَا إِلاَّ أَنْ تَشْتِمَهُ أَوْ تُخَالِفَ أَمْرَهُ .

إِلَى أَنْ قَالَ : وَقَوْلُهُ تَعَالَى : ﴿إلا أن يأتين بفاحشة مبينة﴾ فَإِنَّمَا هِيَ مِنْ جِهَةِ النُّطْقِ بِأَنْ تَبْزُؤَ عليه أَوْ تَشْتِمَهُ أَوْ تُخَالِفَ أَمْرَهُ ، وَكُلُّ فَاحِشَةٍ مُطْلَقَةٍ فَهِيَ الزِّنَا . اهـ .

فَإِذَا كَانَتْ الْمُشْتَهِرَةُ بِالسِّفَاحِ لَهَا الصَّدَاقُ [ق/٣٧٨] عَلَى زَوْجِهَا عَلَى الْمَشْهُورِ وَكَانَ أَيْضًا لاَ يَحِلُّ لِلزَّوْجِ مُضَارَّةُ زَوْجَتِه إِذَا عَلِمَ مِنْهَا الزِّنَا لِتَفْتَدِيَ مِنْهُ وَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَلاَ يَحِلُّ لَهُ مَا أَخَذَ مِنْهَا اتَّضَحَ لَكَ بُطْلاَنُ مَا فِي الطُّرَّةِ الْمَذْكُورَةِ. اهـ .

نَعَمْ : يَجُوزُ لِلزَّوْجِ مُخَالَعَةُ زَوْجَتِه وَيَحِلُّ لَهُ مَا أَخَذَ مِنْهَا إِنْ اسْتَخَفَّتْ به بِإِسَاءَةِ عِشْرَتِهَا مَعَهُ أَوْ تَشَزَّتْ أَوْ خَرَجَتْ بِغَيْرِ إِذْنِه أَوْ أَذِنَتْ لِمَنْ يَكْرَهُ دُخُولَهُ فِي بَيْتِهِ أَوْ أَظْهَرَتْ لَهُ الْبُغْضَ . انْظُرْ (ح) [1] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٢) [٥٢] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تُوُفِّي وَزَوْجَتُهُ تُطَالِبُهُ بِتِسْعِينَ مِثْقَالاً ذَهَبًا مِنْ صَدَاقِهَا وَعَادَةُ بَلَدِهَا مِنْ قَدِيمِ الزَّمَانِ أَنَّ مِثْقَالَ الصَّدَاقِ لاَ يُقْضَى إِلاَّ بِأَلْفَيْنِ ودعا سَوَاءً كَانَ الزَّوْجُ حَيًا أَوْ مَيِّتًا ، وَتَخَالَفَتْ وَرَثَةُ الزَّوْجِ مَعَ الزَّوْجَةِ فِي الْقَضَاءِ . فَهَلْ يُعْمَلُ بِتِلْكَ الْعَادَةِ أَوْ لاَ يُعْمَلُ إِلاَّ بِالتَّسْمِيَةِ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرٍ ابْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ فِي «نَوَازِلِه» مَا نَصُّهُ بَعْدَ حَذْفِي أَوَّلَ كَلاَمِه : قُلْتُ : ذَكَرَ الْبُرْزُلِيُّ أَنَّ الْعَادَةَ إِنْ جَرَتْ بِتَعْيِينِ عَرَضٍ بَدَلاً عَمَّا يُسَمَّى فِي الْعَقْدِ مِنَ الذَّهَبِ وَكَانَ ذَلِكَ الْعَرَضُ غَيْرَ مُخْتَلَفٍ جَازَ ذَلِكَ وَجَرَى الأَمْرُ عَلَى أَنَّهُ هُوَ الْمَقْصُودُ . اهـ .

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٣٤) بمعناه .

وَعَلَيه فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ إِذَا عُلِمَ بِالْعَادَةِ جِنْسُ الْعَرْضِ وَعَدَدُهُ.

مِثَالُهُ : لَوْ كَانَ عَادَتُهُمْ أَنَّ النَّقْدَ مَائَةُ مِثْقَال عِنْدَ الْعَقْد وَعِنْدَ الدَّفْعِ عَشْرَةٌ مِنْ الإِبلِ فَهَذَا جَائِزٌ وَيُحْمَلُ الأَمْرُ عَلَى أَنَّ الْعَـقْدَ وَقَعَ بِعَشْرَةٍ مِنْ الإِبلِ فَذَلِكَ جَائِزٌ وَلَهَا الْوَسَطُ كَمَا هُوَ مَعْلُومٌ . اهـ .

الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمِهِ مَعَ حَذْفٍ وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى السَّيِّد الْفَقِيه الشَّيْخِ سَيِّدِي أَحْمَدَ بْنِ سَيِّدْ صَالِحٍ أَرْوَانِي مَا يُؤَيِّدُ مَـا تَقَدَّمَ وَلَفْظُهُ : إِذَا جَـرَتْ عَادَةٌ بِقَـدْرِ الصَّدَاقِ وَتَفَـاهَمَاهَا فَـهِيَ بِمَنْزِلَةِ التَّسْمِيَةِ وَيُحْكَمُ بِهِ وَلاَ يَكُونُ مِنْ النِّكَاحِ التَّفْوِيضُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٣) [٥٣] سَأَلَ عَمَّنْ أَبَانَ زَوْجَـتَهُ بِدُون الثَّلاَث وَاسْتَفْـتَى بَعْضَ الطَّلَبَة فَأَفْتَاهُ بِعَدَمِ الطَّلاَق مِنْ أَصْلِه وَرَجَعَ مَعَ زَوْجَتِـه عَلَى مَا كَانَا عَلَيْه قَبْلُ ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ صِحَّةُ الطَّلاَق هَلْ عَلَيْه حَـدٌّ فِي وَطْئِه لَهَا بَعْدَ الطَّلاَق أَمْ لاَ؟ وَهَلْ عَلَيْه صَدَاقٌ فيه ؛ وَعَلَيْه فَهَلْ مُتَّحِدٌ أَوْ مُتَعَدِّدٌ أَوْ لاَ صَدَاقَ عَلَيْه أَصْلاً فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ حَدَّ عَلَيْه كَـمَا لاَ يَخْفَى وَلاَ صَدَاقَ عَلَيْـه أَيْضًا كَمَا يُسْـتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (كَوَاطِئٍ بَعْدَ حِنْثِه وَلَمْ يَعْلَمْ) (١) قَالَ (مخ) (٢) : لَيْسَ عَلَيْه إِلاَّ الْمُسَمَّى ، وَلَوْ وَطَأَ مِرَاراً [لإِسْتِنَادِه] (٣) إِلَى الْعَقْد الأَوَّل [و] (٤) فِي هَذِه الْحَالَةِ لاَ يُنْظَرُ لِكَوْنِهَـا عَالِمَةً [أَوْ] (٥) لاَ وَلاَ لِكَوْنِهَا طَائِعَةً [أَوْ](٦) لاَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) حاشية الخرشي (٤/ ٣٧) .

(٣) في الأصل : لإسناده .

(٤) سقط من الأصل .

(٥) في (مخ) : أم .

(٦) في (مخ) : أم .

لأَنَّهُ لَيسَ بِزِنًا مَحْضٍ ، [ولشبهة] [١] فِي وَطْئِه مُتَّحِدَة . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

قَوْلُهُ : وَلَوْ لَمْ يَعْلَمْ بِالْحِنْثِ كَمَا فِي «التَّتَائِيِّ» وَارْتَضَاهُ الْبِنَانِيُّ، وَقَالَ(مخ)[٢] .

(لَمْ يَعْلَمْ) : أَيْ : بِالْحُكْمِ .

وَفِي (ق) [٣] عَنْ «الْمُدَوَّنَة» : مَنْ طَلَّقَ امْرَأَتَهُ قَبْلَ الْبِنَاء ثُمَّ وَطَأَهَا وَقَالَ [ق/ ٣٧٩] ظَنَنْتُهَا رَجْعِيَّةً كَالْمَدْخُول بِهَا فَلاَ حَدَّ عَلَيْه إِنْ عُذِرَ بِالْجَهَالَة . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٤) [٥٣] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيٍّ سَافَرَ مِنْ أَرْضِ ولات إِلَى سند عَلَى جَهْلِ زَوْجَته بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَمَاتَ بِسَبَب حَمْله وَرُكُوبه عَلَيْه هَلْ عَلَيْه فيه ضَمَانٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَلَهُ التَّمَتُّعُ بِشورَتِهَا) [٤] .اهـ . قُلْتُ : وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ ضَمَانَ عَلَيْه فيه وَالْحَالَةُ كَذَلكَ ، وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيه مُحَمَّد جب براعمي الجكني مَا يَشْهَدُ لذَلكَ وَنَصُّ كَلاَمه بَعْدَ حَذْفي صَدْرَهُ: إِنَّ للزَّوْجِ التَّمَتُّعَ بِشورَةِ زَوْجَته بِجَميعِ مَا جَرَتْ بِه الْعَادَةُ منْ حَيَوَانٍ أَوْ غَيْرِه رُكُوبًا وَتَكَسُّبًا وَغَلَّةً وَإِعَارَةً لمَنْ شَاءَ وَلَهُ إِخْرَاجُ غطَائهَا لضيفَانه بِغَيْرِ إِذْنهَا وَلاَ يَضْمَنُ مَا تَلَفَ منْ دوَاء بِهَا فِي السَّفَرِ عَلَيْهَا إِلاَّ إِذَا فَرَّطَ ، وَهَذَا كُلُّهُ يَشْمَلُهُ قَوْلُهُمْ وَلَهُ التَّمَتُّعُ بِشورَتِهَا مَعَهَا وَمَعْنَى التَّمَتُّع مَعَهَا أَنَّهُمَا يَشْتَرِكَان فِي مُتْعَة الْجِهَازِ وَلاَ تَخْتَصُّ بِه هِيَ دُونَهُ . اهـ . مَحلُّ الْحَاجَة منْ كَلاَمه ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٥) [٥٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ تزوج امْرَأَةً وَمَكَثَتْ مَعَهُ بُرْهَةً منَ الزَّمَانِ

---

(١) في الأصل : والمشهور .

(٢) حاشية الخرشي (٤/ ٣٧) .

(٣) التاج والإكليل (٦/ ٢٩٣) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

وَأَعْطَاهَا عَطَايَا عَدِيدَةً وَتُوُفِّي وَادَّعَتْ الْمَرْأَةُ أَنَّهَا مَا زَالَتْ تُطَالِبُهُ بِبَقِيَّةِ صَدَاقِهَا وَادَّعَى أَخُو الزَّوْجِ أَنَّ أَخَاهُ قَضَى لَهَا جَمِيعَهُ، قَالَ: إِنَّهُ سَمِعَ ذَلِكَ مِنْهُ فِي حَيَاتِه، وَتَرَافَعَا عِنْدَ بَعْضِ الطَّلَبَةِ فِي شَأْنِ ذَلِكَ وَحَكَمَ بَيْنَهُمَا بِأَنَّ أَخَا الزَّوْجِ لاَ بُدَّ لَهُ مِنَ الإِتْيَانِ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى قَضَاءِ جَمِيعِ الصَّدَاقِ وَإِلاَّ فَتَحْلِفُ هِيَ وَاسْتَوْجَبَتْ مَا حَلَفَتْ عَلَيْه، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ وَقَفْتُ عَلَى نَقْلِ (ق) [(١)] ذَكَرَهُ عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيل: (فَيَدَّعِي بِمَعْلُومٍ مُحَقَّقٍ) [(٢)] وَنَصُّهُ: سَمِعَ الْقَرِينَانِ مَنْ دَخَلَ بِزَوْجَتِهِ ثُمَّ مَاتَ وَطَلَبَتْ صَدَاقَهَا حَلَفَتْ الْوَرَثَةُ مَا تَعْلَمُ مَا بَقِيَ عَلَيْهِ صَدَاقٌ.

ابْنُ رُشْدٍ: فَإِنْ نَكَلُوا عَنْ الْيَمِينِ حَلَفَتْ الْمَرْأَةُ أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْ صَدَاقَهَا وَاسْتَوْجَبَتْهُ لاَ عَلَى أَنَّ الْوَرَثَةَ عَلِمُوا أَنَّهَا لَمْ تَقْبِضْهُ فَرَجَعَتْ هَذِهِ الْيَمِينُ عَلَى غَيْرِ مَا نَكَلَتْ عَنْهُ الْوَرَثَةُ .. إِلَخْ الْمُوَافِقُ عِنْدَكُمْ مَا حَكَمَ بِهِ الْحَاكِمُ بَيْنَهُمَا أَوْ مَا نَقَلْتُ لَكُمْ عَنْ ق أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ: إِنْ كَانَ الْمُتَنَازَعُ فِيهِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ فَقَبْلَ الْبِنَاءِ قَوْلُهَا وَبَعْدَهُ قَوْلُهُ بِيَمِينٍ فِيهِمَا.

عَبْدُ الْوَهَّابِ: إِلاَّ أَنْ يَكُونَ بِكِتَابٍ.

وَإِسْمَاعِيلُ: بِأَنْ لاَ يَتَأَخَّرَ عَنْ الْبِنَاءِ عُرْفًا.

(س): وَقَيَّدَهُ عِيَاضٌ بِمَا إِذَا ادَّعَى دَفْعَهُ قَبْلَ الدُّخُولِ، أَمَّا إِنْ ادَّعَى دَفْعَهُ بَعْدَ الدُّخُولِ فَلاَ يُصَدَّقُ كَسَائِرِ الدُّيُونِ. اهـ.

وَإِلَيْهِ الإِشَارَةُ بِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَة»: وَإِذَا ادَّعَى الزَّوْجُ أَنَّهُ دَفَعَ الصَّدَاقَ فَأَنْكَرَتْ الزَّوْجَةُ أَوْ مَاتَ الزَّوْجُ وَتَدَاعَيَا وَرَثَتُهُمَا فِي دَفْعِ الصَّدَاقِ فَلاَ قَبُولَ لِلْمَدْخُولِ بِهَا وَلاَ لِوَرَثَتِهَا، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا صَدَّقَتْ هِيَ أَوْ وَرَثَتُهَا، وَإِنْ قَالَ وَرَثَةُ الزَّوْجِ

---

(١) التاج والإكليل (٦/ ١٢٤).

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٦٠).

فِي الْمَدْخُولِ قَدْ دَفَعَهُ أَوْ لاَ عِلْمَ لَنَا فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَإِنْ ادَّعَتْ وَرَثَتُهَا الْعِلْمَ حَلَفُوا أَنَّهُمْ [ق/ ٣٨٠] لاَ يَعْلَمُونَ أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَدْفَعْ الصَّدَاقَ وَلاَ يَمِينَ عَلَى غَائِبٍ أَوْ مَنْ يَعْلَمُ أَنَّهُ لاَ عِلْمَ عِنْدَهُ . اهـ . مِنْهَا . وَيَقُولُ (ق) (١) أَيْضًا : الْمُتَقَدِّمُ سَمِعَ الْقَرِينَانِ مَنْ دَخَلَ بِزَوْجَتِهِ ثُمَّ مَاتَ . . . إِلَخْ . اهـ .

وَحَكَمَ الْحَاكِمُ إِنْ كَانَ فِي شَأْنِ هَذَا فَلاَ رَيْبَ فِي وُجُوبِ نَقْضِهِ لِمُخَالَفَتِهِ لِمَا تَقَدَّمَ مِنْ النُّصُوصِ . اهـ .

وَإِنْ كَانَ الْمُتَنَازَعُ فِي شَأْنِهِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ بَعْدَ الْبِنَاءِ فَلاَ رَيْبَ أَنَّ الآخَرَ الْمَذْكُورَ لاَبُدَّ لَهُ مِنْ الإِتْيَانِ بِالْبَيِّنَةِ عَلَى قَضَاءِ الصَّدَاقِ وَإِلاَّ فَالْقَوْلُ لِلْمَرْأَةِ بِيَمِينٍ، وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَةِ» (٢) : وَإِنْ نَكَحَ عَلَى نَقْدٍ أَوْ مُؤَجَّلٍ ، [فَإِنْ ادَّعَى] (٣) بَعْدَ الْبِنَاءِ أَنَّهُ دَفَعَ الْمُؤَجَّلَ وَأَكْذَبَتْهُ فَإِنْ بَنَى بِهَا بَعْدَ الأَجَلِ صُدِّقَ وَإِنْ كَانَ بَنَى بِهَا قَبْلَ الأَجَلِ صَدَّقَتْ كَانَ الْمُؤَجَّلُ عَيْنًا أَوْ عَرضًا أَوْ حَيَوَانًا مَضْمُونًا مَعَ الأَيْمَانِ فِيمَا ذَكَرْنَا . اهـ .

وَمَحِلُّ الشَّاهِدِ مِنْهَا قَوْلُهَا وَإِنْ كَانَ بَنَى بِهَا قَبْلَ الأَجَلِ . . . إِلَخْ . اهـ .

وَبِمَفْهُومِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَفِي قَبْضِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ. .)(٤) إِلَخْ. الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرَّاحِهِ : وَأَمَّا الْمُؤَجَّلُ الَّذِي حَصَلَ الْبِنَاءُ قَبْلَ حُلُولِهِ فَلاَ يُصَدَّقُ فِي دَفْعِهِ لاَ قَبْلَ حُلُولِهِ وَلاَ بَعْدَهُ . اهـ .

وَالْحُكْمُ الْمَذْكُورُ إِنْ كَانَ فِي شَأْنِ هَذَا فَلاَ مِرْيَةَ فِي صِحَّتِهِ لِمُوَافَقَةِ النُّصُوصِ الْمُتَقَدِّمَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) التاج والإكليل (٦/ ١٢٤) .

(٢) انظر : «مواهب الجليل » (٣/ ٥٣٨) .

(٣) في (ح) : فادعى .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٢٧) .

(٩٥٦) [٥٥] سُؤَالٌ عَنْ مَعْنَى الإِمْهَالِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَتُمَهَّلُ سَنَةً إِنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْه لِتَغْرِبَة أَوْ صِغَرٍ) [١] ؟

جَوَابُهُ : مَعْنَاهُ [٢] أَنَّ الزَّوْجَةَ تُمَـهَّلُ عَنْ الدُّخُولِ ؛ أَيْ : خُلْوَةَ الْبِنَاءِ وَلَوْ بَادَرَ الزَّوْجُ بِدَفْعِ الصَّـدَاقِ ؛ أَيْ : تُجَابُ الإِمْـهَالَ لِسَنَة إِنْ اشْـتَرَطَتْ ؛ أَيْ : اشْتَرَطَهَا أَهْلُ الزَّوْجَةِ عَلَى الزَّوْجِ فِي الْعَقْد لاسْتِـمْتَاعِهِمْ بِهَا لِتَغْرِبَةٍ أَيْ : ظعون بِهَا عَنْهُمْ ، أَوْ صِغَرٍ غَيْرِ مَانِعٍ مِنْ جِـمَاعِهَا بِدَلِيلِ مَا بَعْدَهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٧) [٥٦] سُؤَالٌ عَـنْ امْرَأَة مَكَثَتْ مُـدَّةً مِنْ السِّنِينَ مَعَ زَوْجِهَـا وَطَلَّقَـهَا وَطَالَبَتْهُ بِلِبَاسِ أَهْلِهَا أَوْ عَبْدِهَا فِي زَمَنِنَا هَذَا . هَلْ يَجِبُ عَلَيْه قَضَاءُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمَسْأَلَةَ دَاخِلَةٌ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَـلِيلٍ : (وَفِي الْقَضَاءِ بِمَا يُهْدَى عُرْفًا قَوْلاَنِ)[٣] .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

(٢) قال الخرشي : ص : وتمهل سنة إن اشترطت لتغربة أو صغر وإلا بطل لا أكثر .

ش : يعني أن الزوج إذا اشترط أهل الزوجة عليـه أنهم لا يمكنوه منها إلا إذا مضى سنة من يوم العقد فإنه يعمل بذلك الشرط ولو بادر الزوج بدفع الصداق إن كان أهل الزوجة شرطوا ذلك لأجل صغر الزوجـة أو لأجل تغربة الزوج بها عن أهلها والمراد بالصغـر هنا غير المانع للجماع وأما المانع للجماع فسيأتي فإن شرطوا على الزوج سنة لا لأجل تغربة ولا لصغر فإن هذا الشرط باطل والنكاح صحيح ثابت فإن شرطوا أكثر من سنة لتغربة أو صغر بطل جميع مـا اشتـرط لا الزائد فقط فـقوله: لا أكـثر مـفـهوم قـوله : (سنة ») «حاشـية الخـرشي» (٣/ ٢٥٨).

وقال الحطاب : يريد الصغر الذي يمكن معه الوطء .

ونقله ابن عرفـة عن ابن رشد ونصـه : وما ذكر أصـبغ عن مالك من لزوم الشـرط إذا كان لصـغر أو ظعـون معناه في السنة ونحـوها كذا فـي المدونة ويريد بالصغـر الذي يمكن معـه الوطء. «مواهب الجليل » (٣/ ٥٠٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٢٥) .

(س) : وأَجْرَى الْمُـصَنِّفُ عَلَى هَذَا الْخِـلاَف مَا يُهْدِيه الأَزْوَاجُ لِـلزَّوْجَات عِنْدَنَا فِي الْمَوْسِمِ كَـعِيد الْفِطْرِ وَالأَضْحَى ، وَالظَّاهِرُ الْقَـضَاءُ لأَنَّ الْعُرْفَ عِنْدَنَا كَالشَّرْط ، وإِذَا فَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْل بِالْقَضَاء فِيمَا جرَتْ الْعَادَةُ بِه فَقَالَ ابْنُ حَبِيب : يَجْرِي مَجْـرَى الصَّدَاق فِي التَّشَطُّرِ بِالطَّلاَقِ وَالتَّكْمِيلِ بِالْمَـوْتِ ، وَقَالَ مَالِكٌ : يَبْطُلُ بِالْمَوْتِ وَالطَّلاَقِ عَنْ الزَّوْجِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٥٨) [٥٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْـتَرَطَتْ عَلَيْه زَوْجَتُـهُ فِي الْعَقْد [ق/ ٣٨١] أَنَّهُ إِنْ تزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيدهَا ، وَلَهُ زَوْجَةٌ قَبْلَهَا وَهي غَيْرُ عَالمَة بِهَا ، فَهَلْ إِنْ وَطَأَ الأُولَى وَعَلمَتْ ذَاتُ الشَّرْطِ لَهَا الأَخْذُ بِشرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ قِيَامَ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ بِذَلِكَ فَـفِي (غ) : وَالاتِّخَاذُ كَالنِّكَاحِ بِشَرْط أَلا يَنْكِحَ عَلَيْهَا وَلاَ شَيءَ فِيمَنْ عِنْدَهُ ، وَعَلَيْه فَمَنْ نكَحَ مِنْ حِينِ قبل وَقَالَهُ ابْنُ الْقَاسِمِ وَأَصْبَغُ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (طخ) وَ (ق) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٥٩) [٥٨] سُؤَالٌ عَمَّـنْ شَرَطَ لِزَوْجَته أَنَّهُ تَسَـرَّى عَلَيْهَا فَأَمْـرُهَا بِيَدِهَا ثُمَّ إِنَّهُ اسْتَمْتَعَ مِنْ أَمَته بِغَيْرِ الْوطْء هَلْ لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمعيَار» منْ كتَاب ابْنِ الْموَّاز : مَنْ حَلَفَ لاَ يَتَسَرَّى عَلَى امْرَأَته فَـجَرَّدَ جَارِيَتَـهُ وَوَضَعَ يَدَهُ عَلَى مَحَاسِنِـهَا وَمَلاَذِهَا فَلَيْس بِتَـسَرٍّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٠) [٥٩] سُـؤَالٌ عَـمَّنْ زَوَّجَ ابْنَتَـهُ لِرَجُل عَـلَى أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْـهَا أَوْ تَسَرَّى فَـأَمْرُهَا بِيَـدهَا ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَاخْـتَارَ الأَبُ الطَّلاَقَ وَاخْـتَارَت الابْنَةُ الْبَقَاءَ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ : يَنْظُرُ السُّلْطَانُ فِيمَـا هُوَ الأَصْلَحُ للابْنَةِ مِنْ بَقَاءٍ أَوْ طَلاَقٍ فَإِنْ طَلَّقَ

الأَبُ قَبْلَ مَنْعِ السُّلْطَانِ مِنْ الطَّلَاقِ مَضَى وَإِلاَّ فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ كَمَا فِي (س) : اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦١) [٦٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى أَنَّهُ لاَ يَتَزَوَّجُ عَلَيْهَا وَلاَ يَتَسَرَّى وَلَمْ يَزِدْ عَلَى ذَلِكَ هَلْ عَلَيْهِ شَيْءٌ إِذَا تَزَوَّجَ أَوْ تَسَرَّى ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِذَا تَزَوَّجَ أَوْ تَسَرَّى لِقَوْلِ مَالِكٍ فِي «الْمُوَطَّأ»[1] : وَالأَمْرُ عِنْدَنَا أَنَّهُ إِذَا اشْتَرَطَ الرَّجُلُ لِلْمَرْأَةِ وَإِنْ كَانَ ذَلِكَ عِنْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ أَنْ لاَ أَنْكِحَ عَلَيْكِ وَلاَ أَتَسَرَّى أَنَّ ذَلِكَ لَيْسَ بِشَيْءٍ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ يَمِينٌ بِطَلاَقٍ أَوْ عِتَاقٍ فَيَجِبُ ذَلِكَ عَلَيْهِ وَيَلْزَمُهُ . اهـ .

وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (بِخِلاَفِ أَلْفٍ وَإِنْ أَخْرَجَهَا مِنْ بَلَدِهَا أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَلْفَانِ وَلاَ يَلْزَمُ الشَّرْطُ وَكُرِهَ وَلاَ الأَلْفُ الثَّانِيَةُ إِنْ خَالَفَ)[2] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٢) [٦١] سُؤَالٌ عَمَّنْ شَرَطَ لِزَوْجَتِهِ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ثُمَّ إِنَّهَا أَسَاءَتْ عَلَيْهِ أَشَدَّ الإِسَاءَةِ وَبَذَلَ مَالَهُ فِي رِضَاهَا وَلَمْ تَرْجِعْ عَنْ إِسَاءَتِهَا ، وَإِنْ قَالَ لَهَا : ارْجِعِي عَنِ الإِسَاءَةِ وَإِلاَّ تَزَوَّجْتُ عَلَيْكِ تَقُولُ لَهُ إِمَّا أَنْ تَرْضَى بِالإِسَاءَةِ حَتَّى يَمُوتَ الأَعْجَلُ مِنَّا أَوْ تُطَلِّقَنِي بِلاَ شَيْءٍ فَإِنْ تَزَوَّجْتَ عَلَيَّ طَلَّقْتُ نَفْسِي ثَلاَثًا ، فَلَمَّا يَئِسَ مِنْ مُوَافَقَتِهَا طَلَبَ مِنْهَا الْفِدَاءَ فَامْتَنَعَتْ هِيَ وَوَلِيُّهَا فَهَلْ يُلْغَى الشَّرْطُ وَيَبْطُلُ بِإِسَاءَتِهَا أَمْ لاَ؟ وَإِنْ قُلْنَا بِعَدَمِ إِلْغَائِهِ وَإِبْطَالِهِ بِذَلِكَ فَإِنْ تَزَوَّجَ [ق/ ٣٨٢] عَلَيْهَا مُقَلِّدًا لابْنِ وَهْبٍ وَابْنِ مُغِيرَةَ وَالْمَخْزُومِيِّ الْقَائِلِينَ بِعَدَمِ لُزُومِ التَّعْلِيقِ كَمَذْهَبِ الشَّافِعِيَّةِ وَقَدْ قَالَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ: لاَ يُسَدُّ عَلَى الْمُؤْمِنِ بَابٌ فَيَجْتَهِدُ الإِنْسَانُ فِي مُتَّفَقِ مَذْهَبِهِ فِي الْقَوِيِّ

---

(١) انظر : «الموطأ» (٢/ ٥٣٠) رقم (١١٠٤) بتصرف يسير .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٢٢) .

منْ الْخلاَف فيه ثُمَّ فِي شَاذِّه ولاَ يَخرُجُ عَنْ أَقْوَالِ الْعُلَماءِ والْحَالُ ضَالَّةٌ مفْقُودَةٌ هَلْ لَهَا الأَخْذُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : مُقْتَضَى نُصُوصِ الأَئِمَّة الْمُعَوَّلِ عَلَيْهَا وَظَوَاهِرِهَا أَنَّ شُرُوطَ الْمَرْأَةِ عَلَى زَوْجِهَا لاَ تَسْقُطُ بِنُشُوزِهَا وَإِسَاءَتِهَا عَلَيْهِ ؛ فَفِي (ق) [١] عَنْ ابْنِ يُونُسَ مَا نَصُّهُ : الْوَجْهُ الآخَرُ : مَا لاَ تُقْبَلُ فِيهِ نِيَّتُهُ . اهـ .

وَفِي ابْنِ الْحَاجِبِ [٢] : وَالْيَمِينُ بِاللَّه تَعَالَى عَلَى نِيَّةِ الْحَالِف وَهِيَ وَغَيْرُهَا عَلَى نِيَّةِ الْمُسْتَحْلف فِيمَا كَانَ عَلَى وَثِيقَةِ حَقٍّ عَلَى الأَظْهَرِ مَنْ شَرَطَ فِي نِكَاحٍ أَوْ بَيْعٍ أَوْ نَحْوِهِ أَوْ تَأْخِيرِ أَجَلٍ بِدَيْنٍ . اهـ .

وَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَاسْتَحْلَفَ مُطْلَقًا فِي وَثِيقَة حَقٍّ) [٣]، وَقَالَ أَيْضًا : (وَلَوْ شَرَطَ أَنْ لاَ يَطَأَ أُمَّ وَلَد لَزِمَ فِي السَّابِقَة. .) [٤] إلَخْ . وَقَالَ أَيْضًا : (وَلَهَا الْخِيَارُ بِبَعْضِ شُرُوط . .) [٥] إلَخْ، وَقَالَ أَيْضًا : (إِنْ فَوَّضَهُ لَهَا تَوْكِيلاً فَلَهُ الْعَزْلُ إلاَّ لِتَعْلِيقِ حَقٍّ) [٦] ، وَإِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ النُّصُوصِ أَعْرَضْتُ عَنْ جَلْبِهَا خَشْيَةَ الإِطَالَة فَلَمْ يُقَيِّدْ وَاحِدٌ مِنْهُمْ تَقْرِيرَ شُرُوطِ الْمَرْأَةِ بِمَا إِذَا لَمْ تَنْشُزْ وَلَمْ تُسِئْ بَلْ أَطْلَقُوا فِي ذَلِكَ .

وَالْقَاعِدَةُ أَنَّ الظَّوَاهِرَ إِذَا كَثُرَتْ أَفَادَتْ الْقَطْعَ ، فَإِذَا اتَّفَقَ النَّقْلُ عَلَى شَيْءٍ فِي الْكُتُبِ الْمَشْهُورَةِ مِنْ غَيْرِ تَقْيِيد حُمِلَ عَلَى ظَاهِرِهِ كَمَا فِي (س) وَ (عج) وَبِهَذَا تَظَافَرَتْ فَتَاوَى أَئِمَّتِنَا سِوَى الْفَقِيهِ الْحَبِيبِ بْنِ إِيرلمين الجكني أَفْتَى بِسُقُوطِ

---

(١) التاج والإكليل (٣/ ٢٨٤) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٣٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٢٤) .

(٥) المصدر السابق.

(٦) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

شُرُوطِهَا بِإِسَاءَتِهَا عَلَى زَوْجِهَا وَاعْتَرَضَ عَلَيْهِ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَحْمَدَ الْعُثْمَانِيِّ التجروي الصَّحْرَاوِيِّ وَشَنَّعَ عَلَيْهِ فِي فَتْوَاهُ بِذَلِكَ أَعْرَضْتُ عَنْ ذِكْرِ كَلاَمِهِ خَوْفَ الإِطَالَةِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَيْضًا أَفْتَى الْفَقِيهُ سنبير أرواني بِمِثْلِ فَتْوَى الجكاني وَنَسَبَ فَتْوَاهُ إِلَى الشَّيْخِ ابْنِ عَبْدِ الْكَرِيمِ الْمَغِيلِي وَلَكِنَّ الشَّيْخَ لَمْ يُدَعِّمْهَا بِنَقْلٍ، وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ : عَادَةُ الْمُحَقِّقِينَ عَدَمُ الإِكْتِفَاءِ بِنَقْلِ الْمُتَأَخِّرِينَ إِذَا لَمْ يَعْزُوهُ لأَصْلٍ مَشْهُورٍ أَوْ مَعْرُوفٍ كَالْمَوازِيَةِ . اهـ .

وَفِي (ق) [١] عَنْهُ أَيْضًا مَا نَصُّهُ : نَاقِلُ الْفَرْعِ الْغَرِيبِ يَجِبُ عَلَيْهِ عَزْوُهُ لِقَائِلِهِ . اهـ .

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الَّذِي عَلَيْهِ عَمَلُ أَشْيَاخِنَا وَأَشْيَاخِهِمْ [ق/ ٣٨٣] أَنَّ شُرُوطَ الْمَرْأَةِ لاَ تَسْقُطُ بِنُشُوزِهَا وَيَتَعَيَّنُ الْفَتْوَى بِهَذَا لِمُوَافَقَتِهِ ظَوَاهِرَ نُصُوصِ الأَئِمَّةِ وَلاَ سِيَّمَا جَرَى بِهِ عَمَلُ هَذِهِ الْبِلاَدِ . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ أَنَّ الزَّوْجَ لَمَّا يَئِسَ مِنَ الْمُوَافَقَةِ طَلَبَ الْفِدَاءَ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا أَرْسَلَ بِهِ الْحَافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ لأَهْلِ وَادان وَخُصُوصًا الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ الْعَاقِبُ وَسَيِّدِي أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ حَبِيبٍ وَلَفْظُهُ بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمِهِ : فَقَدْ تَعَيَّنَ عَلَيْكُمَا رَفْعُ هَذَا الضَّرَرِ وَاتِّبَاعُ مَا أَنْزَلَ اللَّهُ وَالْمَأْثُورُ عَنْ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ وَالْخُلَفَاءُ الرَّاشِدِينَ وَأَئِمَّةَ الْهُدَى وَالدِّينِ وَرَدَدْتُهَا إِلَى الأَمْرِ فَأَقُولُ ـ وَبِاللَّهِ التَّوْفِيقِ وَبِهِ أَسْتَعِينُ ـ كَمَا قَالَ ابْنُ مَسْعُودٍ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ لَقَدْ ضَلَلْتُ إِذًا وَمَا أَنَا مِنَ الْمُهْتَدِينَ أَحْكُمُ عَلَيْهِمَا بِأَنْ تَفْتَدِيَ بِجَمِيعِ مَالِهَا وَتَطْلِيقِهَا وَاحِدَةٌ كَمَا قَضَى بِهِ النَّبِيُّ ﷺ وَالْخُلَفَاءُ الرَّاشِدُونَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ ـ اهـ .

وَفِي نَازِلَةٍ أُخْرَى لَهُ مَا نَصُّهُ : فَإِنْ تَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ وَآيَسَ مِنَ اجْتِمَاعِهِمَا فَلاَ يَحِلُّ لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ يَتْرُكُوهَا عَلَى هَذِهِ الْمَعْصِيَةِ وَفَسَادِ الدِّينِ فَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٩٢) و (٥/ ٣٦٢) .

قَبُولُ الْفِدَاءَ. اهـ .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيهِ مُحَمَّد بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغلاَّوِيِّ مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا مَا ذَكَرْتُمْ مِنْ أَمْرِ النَّاشِزِ الَّتِي خِفْتُمْ إِضْرَارَهَا بِزَوْجِهَا وَإِضْرَارَهُ بِهَا .

فَجَوَابُهُ : إِنْ بَلَغَ ذَلِكَ جَمَاعَةَ الْعُدُولِ وَأَصْلَحُوا وَتَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ فَإِنَّهُمْ يَحْكُمُونَ فِي ذَلِكَ بِمَا يَحْكُمُ بِهِ الْحَكَمَانِ فِي النُّشُوزِ ، نَصَّ عَلَيْهِ فِي(س) فِي فَصْلِ النُّشُوزِ ، وَجَوَابُ شَيْخِنَا فِي ذَلِكَ سَدِيدٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى . اهـ .

فَقَدْ وَافَقَ شَيْخُهُ الْحَافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ فِي أَمْرِ النَّاشِزِ فِي فَتْوَاهُ هَذِه وَلَهُ نَازِلَةٌ طَوِيلَةٌ أُخْرَى فِي أَمْرِهَا يُخَالِفُهُ فِيهَا وَلاَ أَدْرِي أَيُّهُمَا الأَخِيرَةُ عِنْدَهُ فِي الْفَتْوَى .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : إِنْ قُلْنَا بِلُزُومِ الشَّرْطِ فَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا مُقَلِّدًا . . . إِلَخْ.

فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْقَوْلَ بِلُزُومِ التَّعْلِيقِ هُوَ الْمَشْهُورُ ؛ وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَأَنَّ تَعْلِيقًا) وَرَدَّ مُقَابِلَهُ الَّذِي ذَكَرْتُمْ بِوَاوِ وَحِينَئِذٍ فَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَلَهَا الأَخْذُ بِشَرْطِهَا عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ وَلاَ يَجُوزُ لِلزَّوْجِ حِينَئِذٍ تَقْلِيدُ مُقَابِلِهِ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ لَهُ ؛ فَفِي «الْمعْيَارِ » وَأَمَّا مَا يَكُونُ فِيهِ الْحَقُّ بَيْنَ الْعَبْدِ وَغَيْرِهِ [ق/ ٣٨٤] مِنْ الْعِبَادِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْكُمَ لِنَفْسِهِ بِالشَّاذِّ فَيَقُولُ لاَحَقَّ لَهُ عَلَيَّ لِقَوْلٍ يَرَاهُ إِلاَّ بَعْدَ حُكْمِ الْحَاكِمِ إِذْ بِحُكْمِهِ يَرْتَفِعُ الْخِلافُ وَيَرْجِعُ الْقَوْلاَنِ قَوْلاً وَاحِدًا إِمَّا إِثْبَاتًا وَإِمَّا نَفْيًا وَفِيهِ أَيْضًا مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا قَوْلُكُمْ إِنَّ رِضَا الْخَصْمَيْنِ بِالشَّاذِّ بِمَنْزِلَةِ حُكْمِ الْحَاكِمِ فَكَلاَمٌ صَحِيحٌ وَالأَمْرُ كَمَا ذَكَرْتُمْ لَكِنَّهُ مَشْرُوطٌ بِأَمْرَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنْ لاَ يَنْزِعَ أَحَدُهُمَا ، وَأَمَّا إِنْ نَزَعَ أَحَدُهُمَا عَنْ رِضَاهُ فَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ لاَ يُمَكَّنُ مِنْهُ وَتَرَاضِيهِمَا أَوَّلاً بِتَقْلِيدِ أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ يُصَيِّرُهُ كَقَوْلٍ مُجْمَعٍ عَلَيْهِ.

الثَّانِي : أَنْ يَكُونَ التَّقْلِيدُ فِيمَا لاَ يُنْقَضُ فِيهِ قَضَاءُ الْقَاضِي . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : إِنَّ بَعْضَ الْعُلَمَاءِ قَالَ : لاَ يُسَدُّ عَلَى الْمُؤْمِنِ بَابٌ . . إِلَخْ.

فَالْجوَابُ فِيهِ مَا فِي «نَوَازِل» (عج) وَنَصُّهُ : وَلاَ يُعْمَلُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الزَّنَاتِي فِي «طَلَبِ الْحَلاَلِ» فَإِنَّهُ قَالَ: فَيَجْتَهِدُ الإِنْسَانُ فِي الْمُتَّفَقِ عَلَى «حِلِّيَّتِهِ فِي الْمَذْهَبِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَالْقَوِيُّ فِيهِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْ فَالشَّاذُّ فِيهِ . اهـ .

وَفِي «نَوَازِلِهِ» أَيْضًا مَا نَصُّهُ : يَجُوزُ لِلإِنْسَانِ أَنْ يَعْمَلَ بِالْقَوْلِ الضَّعِيفِ إِذَا احْتِيجَ لِلْعَمَلِ بِهِ ، بَلْ فِي كَلاَمِ ابْنِ أَعْمَرَ - شَارِحُ «الرِّسَالَةِ» - وَمَنْ وَافَقَهُ لَيْسَ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ وَيُقَلِّدَ الْمُخَالِفَ ، وَهُوَ مَبْنِيٌّ عَلَى الْقَوْلِ بِامْتِنَاعِ تَقْلِيدِ الْمُخَالِفِ ، وَأَمَّا عَلَى عَدَمِهِ فَلَهُ تَقْلِيدُ الْمُخَالِفِ بَلْ يَتَعَيَّنُ عَلَيْهِ ، وَلاَ يَعْمَلُ بِالضَّعِيفِ فِيمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ رَبِّهِ مِنَ الْحُقُوقِ الدِّينِيَّةِ مِنْ صَلاَةٍ وَصَوْمٍ وَغَيْرِهِمَا وَإِنْ كَانَ بَعِيدًا عَنْ وَرَعِ الْعُدُولِ الأَقْوِيَاءِ الْعَدَالَةِ ، وَأَمَّا مَا يَكُونُ فِيهِ الْحَقُّ بَيْنَ الْعَبْدِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْعِبَادِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْكُمَ لِنَفْسِهِ بِالشَّاذِّ فَيَقُولُ لاَ حَقَّ لَهُ عَلَيَّ لِقَوْلٍ يَرَاهُ . . إِلَخ مَا تَقَدَّمَ عَنِ «الْمِعْيَارِ» وَبِالْجُمْلَةِ إِنَّ لِلزَّوْجَةِ أَنْ تَأْخُذَ بِشَرْطِهَا إِذَا تَزَوَّجَ الزَّوْجُ عَلَيْهَا وَلاَ يَجُوزُ لَهُ حِينَئِذٍ تَقْلِيدُ الْقَوْلِ بِنَفْيِ التَّعْلِيقِ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ لَهُ بِذَلِكَ إِذِ الْمَرْأَةُ كَمَا أَخَذَتْ بِشَرْطِهَا نَازَعَتْهُ وَصَارَ خَصْمًا لَهَا وَالْخَصْمُ لاَ يَحْكُمُ لِنَفْسِهِ فِي مَسَائِلِ النِّزَاعِ كَمَا فِي فَتَاوَى أَئِمَّتِنَا مِنَ «الْمِعْيَارِ» وَغَيْرِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٦٣) [٦٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً وَشَرَطَتْ عَلَيْهِ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ إِنْ [ق/ ٣٨٥] تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا وَتَزَوَّجَ غَيْرَهَا ثُمَّ ارْتَجَعَهَا فِي الْعِدَّةِ . فَهَلْ لَهَا أَنْ تَقُومَ بِشَرْطِهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَبْطُلُ شَرْطُهَا إِنْ أَخْبَرَهَا بِذَلِكَ وَسَكَتَتْ وَمَكَّنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا أَمْ لاَ؟ وَهَلْ لَهَا أَنْ تَأْخُذَ بِشَرْطِهَا إِنْ ارْتَجَعَهَا بَعْدَ طَلاَقِ الثَّانِيَةِ أَمْ لاَ؟

جوَابُهُ : إنْ لَمْ يَرْتَجِعْهَـا لَهَا أَنْ تَقُومَ بِشَرْطِهَا مَا دَامَتْ الْعِـدَّةُ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَالرَّجْعِيَّةُ كَالزَّوْجَةِ) (١) أَيْ : مِنْ وُجُوبِ نَفَقَةٍ وَكُسْوَةٍ وَمِيرَاثٍ وَظِهَارٍ وَطَلَاقٍ لَهَا أَوْ مِنْهَـا لَهُ كَمَا فِي (س) ، وَكَذَلِـكَ لَهَا الْقِيَامُ فِي الْعِـدَّةِ أَوْ بَعْدَهَا حَيْثُ ارْتَجَعَهَا فِيهَـا أَوْ تَزَوَّجَ بِهَا بَعْدَهَا لِقَوْلِ (س) : لَوْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً عَلَى شَرْطٍ ثُمَّ خَالَعَهَا أَوْ طَلَّقَهَـا رَجْعِيًا وَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا عَلَى بَقِيَّـةِ الْعِصْمَةِ عَادَ شَرْطُهَا ، وَلَوْ شَرَطَ فِي نِكَاحِهَا الثَّانِي أَنَّهَـا أَسْقَطَتْ شَرْطَهَا لَمْ يُفِدْهُ، فَلَوْ أَبَتْهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا لَمْ يَعُدْ الشَّرْطَ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي «الْمُدَوَّنَة» وَإِنْ سَكَتَتْ عَنْ الْقَضَاءِ بَعْدَ عِلْمِهَا بِوُجُوبِ شَرْطِهَا لَهَا فَفِي قَضَائِهَا بَعْدَ ذَلِكَ ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ أَشَارَ إِلَيْهَا ابْنُ سَلَمُون بِقَوْلِهِ : قَـالَ ابْنُ رُشْدٍ : وَإِنْ كَانَ التَّمْلِيكُ لِلْمَرْأَةِ عَلَى شَـرْطٍ فِيهِ ثَلَاثَةُ أَقْوَالٍ :

أَحَـدُهَا : أَنْ تَقْضِيَ وَإِنْ طَالَ الأَمْـرُ تُرْفَعُ لِلسُّلْطَانِ وَتُوقَفُ وَهُوَ قَـوْلُ ابْنُ الْمَوَّازِ .

وَالثَّانِي : لَهَـا أَنْ تَقْضِيَ فِي الْمَجْلِسِ الَّذِي وَجَبَ لَهَـا فِيهِ الْقَضَـاءُ ، فَإِنْ انْقَضَـى الْمَجْلِسُ وَلَمْ تَقْضِ فَـلاَ قَضَاءَ لَـهَا ، وَهُوَ قَوْلُ أَشْـهَبَ وَابْنِ وَهْبٍ ، وَقَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي سَمَاعِ عِيسَى .

وَالثَّـالِثُ : أَنَّ لَهَا أَنْ تَقْـضِيَ فِي الْمَـغِيبِ فِي الشَّـهْـرِ وَالشَّهْـرَيْنِ ، وَفِي الْحَضَرِ يَكُونَ لَهَا الْقَضَاءُ وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَا لَمْ تُوقَفْ لأَنَّ امْتِنَاعَهَا مِنْهُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهَا عَلَى الاخْتِيَارِ بِخِلَافِ الْمَغِيبِ إِذْ لاَ دَلِيـلَ فِيهِ عَلَى أَنَّهَا عَلَى اخْتِيَارِهَا، فَإِنْ زَادَتْ عَلَى الشَّهْرَيْنِ فِي الْمَغِيبِ سَقَطَ خِيَارُهَا إِلاَّ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّ ذَلِكَ بِيَدِهَا فَتَنْتَظِرُ فِيهِ وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ فَذَلِكَ لَهَا .

قَالَ : وَالْقَوْلُ بِأَنَّ ذَلِكَ لَهَا فِي الشَّهْرِ وَالشَّـهْرَيْنِ هُوَ قَوْلُ مَالِكٍ لَمْ يَخْتَلِفْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٥) .

قَوْلُهُ فِي ذَلِكَ إِلاَّ فِي إِيجَابِ الْيَمِينِ عَلَيْهَا أَنَّهَا إِنَّمَا قَامَتْ مُنْتَظِرَةً وَلَمْ تَتْرُكْ حَقَّهَا فَأَوْجَبَ ذَلِكَ عَلَيْهَا مَرَّةً وَلَمْ يُوجِبْهَا فِي أُخْرَى ، وَالْقَوْلُ بِأَنَّ ذَلِكَ لَهَا فِي غَيْرِ الْمَغِيبِ وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَا لَمْ تَوَقَّفْ هُوَ الْمَشْهُورُ مِنْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَتِهِ عَنْ مَالِكٍ .اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَإِنْ مَكَّنَتْهُ مِنَ الْوَطْءِ أَوْ الْمُقَدِّمَاتِ طَائِعَةً سَقَطَ شَرْطُهَا وَلَوْ جَهِلَتْ الْحُكْمَ وَلَوْ لَمْ يَفْعَلْ [ق/ ٣٨٦] الزَّوْجُ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (كَتَمْكِينِهَا طَائِعَةً. . .) [١] إِلَخْ .

وَالسَّفِيهَةُ فِي هَذَا كُلِّهِ كَالرَّشِيدَةِ ؛ فَفِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ[٢] : أَنَّ لِلْمَرْأَةِ أَنْ تُسْقِطَ شَرْطَهَا وَلَوْ كَانَتْ مَحْجُورَةً دُونَ أَبِيهَا ، وَفِي (ح) [٣] : وَأَمَّا تَوْكِيلُ الْمَرْأَةِ الْمَحْجُورِ عَلَيْهَا فِي لَوَازِمِ عِصْمَتِهَا فَيَجُوزُ كَمَا صَرَّحَ بِهِ فِي «التَّوْضِيحِ » بَلْ لَيْسَ لِوَلِيِّهَا . الْقِيَامُ [بِذَلِكَ] [٤] إِلاَّ بِتَوْكِيلٍ مِنْهَا . اهـ.

وَإِنْ طَلَّقَ الثَّانِيَةَ ثُمَّ ارْتَجَعَ الأُولَى فَلِلأُولَى أَنْ تَأْخُذَ بِشَرْطِهَا لِقَوْلِ ابْنِ سَلْمُون عَنْ أَصْبَغَ : إِذَا مَاتَتْ الْمَرْأَةُ الَّتِي تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ فَارَقَهَا قَبْلَ أَنْ تَعْلَمَ فَلَهَا أَنْ تَأْخُذَ بِشَرْطِهَا لأَنَّ الْقَضَاءَ قَدْ وَجَبَ لَهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٤) [٦٣] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَةٍ ذَاتِ شَرْطٍ وَتَسَرَّى عَلَيْهَا زَوْجُهَا وَأَخْبَرَهَا وَقَبِضَتْ طَلْقَةً وَاحِدَةً مَا الْحُكْمُ فِي شَرْطِهَا إِنْ ارْتَجَعَهَا هَلْ يَعُودُ لَهَا الشَّرْطُ أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهُ يَعُودُ لَهَا وَتَسَرَّى بِالأَمَةِ أَيْضًا هَلْ يَكُونُ لَهَا الْخِيَارُ أَمْ لاَ ؟

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

(٢) انظر : «التاج والإكليل » (٤/ ٩٢) و «حاشية الخرشي» (٤/ ٧١) و «منح الجليل» (٤/ ١٦٠).

(٣) مواهب الجليل (٥/ ١٢٢) .

(٤) في (ح) : في ذلك .

جَوَابُهُ : أَنَّ ذَاتَ الشَّرْطِ إِنْ كَانَ مَدْخُولاً بِهَا وَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا دُونَ الثَّلاَثِ فَإِنَّهُ يَكُونُ رَجْعِيًّا عَلَى الْمَشْهُورِ وَهُوَ مَذْهَبُ الْمُدَوَّنَةِ ، وَذَهَبَ سَحْنُونٌ وَغَيْرُهُ إِلَى أَنَّهُ بَائِنٌ لأَنَّهَا أَسْقَطَتْ مِنْ صَدَاقِهَا لِشَرْطِهَا وَحِينَئِذٍ فَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى الْمَشْهُورِ فَرَجْعَتُهُ صَحِيحَةٌ ، وَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى مُقَابِلِهِ فَلاَ يَصِحُّ بَيْنَهُمَا إِلاَّ الْمُرَاجَعَةُ ؛ أَيْ : يَعْقِدُ بِهَا عَقْدًا جَدِيدًا بِوَلِيٍّ وَصَدَاقٍ وَشُهُودٍ ؛ وَحِينَئِذٍ فَإِنْ قَلَّدَ الأَوَّلَ وَارْتَجَعَهَا أَوْ الثَّانِي وَعَقَدَ عَلَيْهَا فَلاَ يَعُودُ عَلَيْهِ الشَّرْطُ بَلْ يَسْقُطُ عَنْهُ كَمَا فِي ابْنِ عَرَفَةَ عَنْ رِوَايَةِ مُحَمَّدٍ خِلاَفًا لِرِوَايَةِ الْمُتَيْطِيِّ وَقَالَ : إِنَّ الأَوَّلَ أَظْهَرُ وَإِلَيْهِ الإِشَارَةُ بِقَوْلِ ابْنِ سَلْمُونَ قَالَ ابْنُ الْمَوَّازِ : مَنْ شَرَطَ لاِمْرَأَتِهِ أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا لَمْ يُمْكِنْ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا ثَانِيَةً وَهِيَ بِمَنْزِلَةِ مَا لَوْ شَرَطَ لَهَا إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَهِيَ طَالِقٌ فَطُلِّقَتْ عَلَيْهِ ثُمَّ غَابَ ثَانِيَةً سَنَةً أُخْرَى أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَإِنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ شَرْطُهُ كُلَّمَا غَابَ أَوْ تَزَوَّجَ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٥) [٦٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ خَطَبَ مُجْبَرَةً عِنْدَ وَلِيِّهَا وَأَرَادَ الْعَقْدَ عَلَيْهَا وَهُوَ عِنْدَهُ زَوْجَةٌ قَبْلَهَا وَقَالَ لَهُ وَلِيُّ الْمَخْطُوبَةِ : اجْعَلْ أَمْرَ زَوْجَتِكَ فُلاَنَةَ فِي يَدِ فُلاَنٍ وَكِيلِكَ عَلَى الْعَقْدِ . فَقَالَ لَهُ : سَنَفْعَلُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ ثُمَّ إِنَّ الْخَاطِبَ وَكَّلَ وَكِيلَهُ الْمَذْكُورَ عَلَى الْعَقْدِ وَعَلَى قَبُولِ شَرْطِ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ [ق/ ٣٨٧] وَلاَ يَتَسَرَّى عَلَيْهَا فَإِنْ فَعَلَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا وَلَكِنَّهُ لَمْ يُوَكِّلْهُ عَلَى طَلاَقِ زَوْجَتِهِ السَّابِقَةِ وَلَمْ يَجْعَلْ أَيْضًا أَمْرَهَا ، ثُمَّ عَقَدَ الْوَلِيُّ وَالْوَكِيلُ النِّكَاحَ عَلَى الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ وَطَلَّقَ الْوَلِيُّ الزَّوْجَةَ السَّابِقَةَ بِإِذْنِ الْوَكِيلِ . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الطَّلاَقَ الْمَذْكُورَ غَيْرُ لاَزِمٍ لِلزَّوْجِ حَيْثُ لَمْ يَسْتَأْذِنْ؛ فَالْمَسْأَلَةُ دَاخِلَةٌ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَطَلاَقُ الْفُضُولِيِّ كَبَيْعِهِ) (١) . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٣) .

وَأَمَّا قَوْلُ الزَّوْجِ لِلْوَلِيِّ حِينَ قَالَ لَهُ : اجْعَلْ أَمرَ زَوْجَتِكَ السَّابِقَة بِيَد وَكِيلك فَقَالَ : سَنَفْعَلُ إِنْ شَاءَ اللَّهُ : فَغَايَتُهُ أَن يَكُونَ وَعْداً فَلاَ يَلْـزَمُهُ الْوَفَاءُ بِهِ ؛ فَفِي الْمُدَوَّنَة» إِنَّ الْعُـقُودَ إِذَا وَقَعَتْ بِصِـيغَةِ الْمُضَـارِعِ لاَ يَلْزَمُ بِهَا حُكْمٌ وَغَايَتُـهَا أَنْ تَكُونَ وَعْدًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٦) [٦٥] سُؤَالٌ عَـمَّنْ وَكَّلَتْ وَلِيَّـهَـا أَنْ يُزَوِّجَـهَـا مِنْ فُـلاَن بِكَذَا مِنْ الصَّدَاق وَعَلَى شَرْط أَنْ لاَ يَتَـزَوَّجَ عَلَيْهَا فَإِنْ فَعَلَ فَأَمْرُهَا بِيَـدهَا ، وَزَوَّجَهَا الْوَلِيُّ مِنْ فُلاَن بِمَا سَمَّتْ لَهُ مِنْ الصَّدَاقِ وَلَمْ يَشْتَـرِطْ عَلَيْه شَرْطَهَا الْمَذْكُورَ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ امْرَأَة تَأْمُرُ وَلِيا يُزَوِّجُهَـا وَيَشْتَرِطُ لَهَا فَيُزَوِّجُهَا وَلاَ يَشْتَـرِطُ لَهَا وَيَدْخُلُ بِهَـا زَوْجُهَـا فَتَـعْلَمُ أَنَّهُ لَمْ يَشْتَـرِطْ لَهَا فَالنِّـكَاحُ جَائِزٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ .

قُلْتُ : فَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ بِهَا فَـقَالَ لِلْمَرْأَة أَنْ تَرْضَى بِغَيْرِ شَـرْط ، فَإِنْ قَالَتْ : لاَ ، قِيلَ لِلزَّوْجِ : اشْتَرِطْ لَهَا وَهِيَ امْرَأَتُكَ وَإِنْ أَبَتْ لَمْ يَلْزَمْهَا شَيْءٌ وَفَارِقْهَا .

قَوْلُهُ : فَإِذَا لَـمْ تَعْلَمْ أَنَّ الْوَلِيَّ لَمْ يَشْتَرِطْ لَهَا الشُّـرُوطَ الَّتِي أَمَرَتْهُ أَنَّ يُزَوِّجَ عَلَيْهَا إِلاَّ بَعْدَ دُخُـوله بِهَا فَالنِّكَاحُ جَائِزٌ صَحِيحٌ وَالشَّـرْطُ بَاطِلٌ لأَنَّهَا فَرَّطَتْ فِي حَقِّهَا إِذْ تَرَكَتْهُ أَنْ يَدْخُلَ قَبلَ أَنْ تُبَيِّنَ مَا أَنْكَحهَا عَلَيْهِ مِنْ الشُّرُوط . وَقَوْلُهُ : إِنَّهُ يُقَالُ لَهَا : إِنْ لَمْ يَدْخُلْ أَتَرْضِينَ بِغَيْـرِ شَرْط ؟ فَإِنْ قَالَتْ : لاَ قِيلَ لِلزَّوْجِ . . . إِلَى آخِرِ قَوْلِـه ، فِيهِ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهَا إِنْ قَـالَتْ : نَعَمْ جَازَ . النِّكَاحُ وَثَبَتَ وَلَمْ يُفَرِّقْ بَيْنَ قُرْب وَلاَ بُعْد .

وَقَوْلُهُ : أَنَّهَا إِذَا قَالَتْ لاَ يُقَالُ لِلزَّوْجِ اشْـتَرِطْ لَهَا وَهِيَ امْرَأَتُكَ : مَعْنَاهُ إِنْ رَضِيَتْ بِذَلِكَ عِنْدَ اشْتِرَاطِه لَهَا الـشُّرُوطَ وَلاَ يَلْزَمُهَا رِضَاهَا بِهِ أَوَّلاً ، وَذَلِكَ بَيِّنٌ مِنْ قَوْلِهِ : فَإِنْ أَبَتْ لَمْ يَلْزَمْـهَا شَيْءٌ وَفَارِقْهَا . اهـ . مِنْ «التَّحْـصِيلِ وَالْبَيَانِ»

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٧) [٦٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَى زَوْجِهَا أَنَّهُ إِنْ تَسَرَّى عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، ثُمَّ زَنَا بِامْرَأَة . هَلْ لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا لأَنَّهَا إِنَّمَا اشْتَرَطْتَ عَلَيْهِ أَنْ لاَ يُجَامِعُ مَعَهَا امْرَأَةً [سواها] (١) كَمَا فِي ابْنِ سَلَمُون وَنَقَلَهُ عَنْهُ (ح) (٢) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٦٨) [٦٧] سُؤَالٌ عَـمَّنْ اشْتَرَطَ لِزَوْجَتِه [ق/ ٣٨٨] أَنَّهُ لاَ يَسيءَ عَلَيْـهَا فَإِنْ فَعَلَ فَـأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، ثُمَّ إِنَّهُ ضَرَبَهَا . هَلْ لَهَـا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا سَـوَاءٌ فَعَلَتْ مَا اسْتَـوْجَبَ ضَرْبَهَا أَمْ لاَ أَوْ لَهَا الْـقِيَامُ بِشَرْطِهَـا إِنْ لَمْ تَفْعَلْهُ لاَ إِنْ فَعَلَتْـهُ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) نَاقِـلاً عَنْ أُصْبُغ : مَنْ تَزَوَّجَ بِشَـرْط أَنْ لاَ يُسِيء عَلَى امْرَأَته فَإِنْ فَعَلَ فَأَمْـرُهَا بِيَدِهَا إِنَّ ضَرْبَهُ إِيَّاهَا فِيمَا تَسْتَأْهِلُهُ الضَّـرْبُ الْخَفِيفُ غَيْرَ إِسَاءَة وَمَا كَانَ عَلَى غَـيْرِ ذَلِكَ بِأَنْ ضَرَبَهَا مِرَارًا رَأَيْتُهُ إِسَـاءَةً ، وَكَذَلِكَ مَا أُفْرِطَ مِنْ أَمْرٍ وَإِنْ كَانَ غَيْرَ مِرَارٍ .

ابْنُ رُشْد : ضَـرْبُهَا أَدَبًا غَيْر إِسَـاءَة إِذَا عَلِمَ سَبَبَ أَدَبِهَا بِبَـيِّنَة أَوْ إِقْرَارٍ وَإِنْ كَذَّبَتْهُ لَمْ يُصَدَّقْ عَلَيْهَا وَلَهَا الأَخْذُ بِشَرْطِهَا بَعْدَ يَمِينِهَا أَنَّهُ ضَرَبَهَا عَلَى غَيْرِ سَبَب يُوجِبُ أَدَبَهَـا إِلاَّ الرَّجُلَ الْمَوْثُوقُ بِدِينه وَأَمَـانَته وَفَـضْله فَـيُصَدَّقُ ، وَالـضَّرْبُ الْمُفْرِطُ وَالْمُتَكَرِّرُ إِسَاءَةٌ إِلاَّ أَنْ يَتَبَيَّنَ لأَمْرٍ تَسْتَاهِلُهُ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٦٩) [٦٨] سُـؤَالٌ عَمَّنْ وَكَّلَ رَجُـلاً يَعْـقِدُ لَهُ عَلَى امْـرَأَة فَـعَقَـدَ لَهُ عَلَى غَيْرِهَا ، وَاشْتَرَطَ لَهَا عَلَيْهِ شُرُوطًا لَمْ يُوكِّلْهُ عَلَيْهَا. هَلْ تَلْزَمُهُ أَمْ لاً؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ تَلْزَمُهُ الشُّرُوطُ الْمَذْكُورَةُ كَـمَا فِي(عبق) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى

(١) في الأصل : سرًا ، والمثبت من (ح) .

(٢) مواهب الجليل (٣/ ٥١٩) .

أَعْلَمُ .

(٩٧٠) [٦٩] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَى زَوْجِهَا شُرُوطًا وَعَقَدَ لَهُ وَلِيُّهَا عَلَيْهَا إلاَّ أَنَّهُ قَالَ : فَإِنْ فَعَلَ الزَّوْجُ ذَلِكَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، ثُمَّ إِنَّ الزَّوْجَ فَعَلَ بَعْضَ الشُّرُوطِ وَطَلَّقَتْ الزَّوْجَةُ نَفْسَهَا ثَلاَثًا فَأَبَى الزَّوْجُ ذَلِكَ وَأَنْكَرَهُ مُعْتَمِدًا عَلَى تَشْهِيرِ (عبق) لِلْقَوْلِ الْقَائِلِ : أَنَّهَا لاَ خِيَارَ لَهَا إلاَّ بِفِعْلِ الزَّوْجِ لِجَمِيعِ الشُّرُوطِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟ وَهَلْ الْقَوْلُ الَّذِي ذَكَرَهُ (عبق) قَوِيٌّ فِي الْمَذْهَبِ بِحَيْثُ يَجُوزُ الاعْتِمَادُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا يَجِبُ لَهَا الْخِيَارُ بِبَعْضِ شُرُوطٍ وَلَوْ لَمْ يَقُلْ إِنْ فَعَلَ شَيْئًا.

قَالَ (عج) فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِهِ : أَرَادَ الشُّرُوطَ الْمَعْطُوفَةَ بِالْوَاوِ ، وَأَمَّا الْمَعْطُوفَةُ بِأَوْ فَلاَ يُتَوَهَّمُ عَدَمُ حُصُولِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهَا بِوَاحِدَةٍ مِنْهَا حَيْثُ لَمْ يَقُلْ إِنْ فَعَلَ شَيْئًا مِنْهَا . اهـ .وَنَحْوُهُ أَيْضًا (لمخ) فِي «كَبِيرِهِ» أَشَارَ لِذَلِكَ بِقَوْلِهِ : صُورَةُ الْمَسْأَلَةِ شَرْطٌ لَهَا فِي عَقْدِ نِكَاحِهَا أَنْ لاَ يَفْعَلَ أَشْيَاءَ مُتَعَدِّدَةً كَمَا إِذَا حَلَفَ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ وَلاَ يَتَسَرَّى وَلاَ يُخْرِجَهَا مِنْ بَلَدِهَا فَإِنْ خَالَفَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، ثُمَّ إِنَّهُ خَالَفَ وَفَعَلَ بَعْضَ هَذِهِ الشُّرُوطِ فَإِنَّ الْخِيَارَ يَثْبُتُ لِلْمَرْأَةِ [ق/ ٣٨٩] إِنْ شَاءَتْ تُقِيمُ مَعَهُ وَإِنْ شَاءَتْ تَقُومُ بِحَقِّهَا وَيَقَعُ الطَّلاَقُ وَهَذَا مِنْ بَابِ التَّحْنِيثِ بِالْبَعْضِ وَسَوَاءٌ كَتَبَ الْمُوَثِّقُ فَإِنْ فَعَلَ شَيْئًا مِنْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا لَكِنْ اتِّفَاقًا فِي الأَوَّلِ وَعَلَى الْمَشْهُورِ فِي الثَّانِي ؛ وَلِذَا قَالَ: وَلَوْ لَمْ يَقُلْ - أَيْ : الْمُوَثِّقُ - فَإِنْ فَعَلَ شَيْئًا مِنْهَا ؛ لأَنَّ الْحِنْثَ - كَمَا تَقَدَّمَ - يَقَعُ بِالْبَعْضِ ، وَقَدْ قَالَ اللَّهُ تَعَالَى : ﴿وَالَّذِينَ لا يَدْعُونَ مَعَ اللَّهِ إِلَهًا آخَرَ﴾ [الفرقان: ٦٨] الآيَة . ثُمَّ قَالَ : ﴿ وَمَن يَفْعَلْ ذَلِكَ يَلْقَ أَثَامًا ﴾ ، وَلَقِيَ الآثَامَ بِبَعْضِ مَا ذَكَرَ كَمَا يَلْقَاهُ بِجَمِيعِهِ . اهـ . وَنَحْوُهُ لـ (شخ) .

وَأَمَّا الْقَوْلُ الَّذِي ذَكَرَهُ (عبق) فَقَدْ ذَكَرَهُ أَيْضًا (عج) عَقِبَ كَلاَمِهِ الْمُتَقَدِّمِ

أَشَارَ لَهُ بِقَوْلِهِ : قُلْتُ : الَّذِي أَفْتَى بِهِ النَّاصِرُ اللَّقَانِي وَذَكَرَ الْقَرَافِي فِي «شَرْحِ التَّنْقِيحِ» وَعَلَيْهِ الْوَانُوغِيُّ أَنَّ الشُّرُوطَ الْمَعْطُوفَةَ بِالْوَاوِ كَتَعْلِيقِ التَّعْلِيقِ ، وَعَلَيْهِ الْعَمَلُ بِبَلَدِنَا . اهـ .

وَذَكَرَهُ أَيْضًا (شخ) أَشَارَ لَهُ بِقَوْلِهِ : وَمَا قَالَهُ الْمُصَنِّفُ خِلاَفَ مَا قَالَهُ الْمَشْدَالِيُّ وَالْوَانُوغِيُّ وَأَفْتَى بِهِ النَّاصِرُ اللَّقَّانِي أَنَّهُ لَيْسَ لَهَا الْقِيَامُ إِلاَّ بِجَمِيعِ الشُّرُوطِ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ مِنْهُ قُوَّتَهُ فِي الْمَذْهَبِ وَلَكِنْ لاَ يُوَازِي فِي التَّشْهِيرِ مَا عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ إِذْ قَالَ فِي دِيبَاجَتِهِ : (أَنَّهُ مُبَيِّنٌ لِمَا بِهِ الْفَتْوَى) [١] وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ ، وَلَعَلَّ تَشْهِيرَ (عبق) لِلْقَوْلِ الْمَذْكُورِ لِكَوْنِ عَمَلِ أَهْلِ بَلَدِهِ جَرَى عَلَيْهِ ؛ وَقَدْ تَقَرَّرَ أَنَّ مَا بِهِ الْعَمَلُ وَإِنْ كَانَ ضَعِيفًا يُقَدَّمُ عَلَى مَا لَمْ يَجْرِ بِهِ الْعَمَلُ وَإِنْ كَانَ مَشْهُوراً كَمَا فِي (ح) وَ (عج) ، لِذَا إِنْ اسْتَفْتَاكَ أَحَدٌ فَلاَ تُفْتِهِ إِلاَّ بِاعْتِبَارِ حَالِ بَلَدِهِ ؛ فَفِي (ق) [٢] : أَنَّهُ لاَ يَحِلُّ لِلْمُفْتِي أَنْ يُفْتِيَ بِمَا هُوَ مَسْطُورٌ فِي الْكُتُبِ عَنْ مَالِكٍ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّهُ مِنْ أَهْلِ بَلَدِ ذَلِكَ الْعُرْفِ الَّذِي يَتَرَتَّبُ عَلَيْهِ الْفُتْيَا ، فَإِنْ كَانَ مِنْ بَلَدٍ آخَرَ أَفْتَاهُ بِاعْتِبَارِ حَالِ بَلَدِهِ ، وَقَدْ غَفَلَ عَنْ هَذَا كَثِيرٌ مِنْ الْفُقَهَاءِ . اهـ .

فَإِذَا تَمَهَّدَ هَذَا فَاعْلَمْ أَنَّ الزَّوْجَ لاَ يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ الْقَوْلِ الَّذِي ذَكَرَهُ (عبق) إِلاَّ بَعْدَ حُكْمِ الْحَاكِمِ لَهُ بِهِ ؛ إِذْ بِحُكْمِهِ يَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ مِنْ الْمَسْأَلَةِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ [ق/ ٣٩٠] بِقَوْلِهِ (وَرَفَعَ الْخِلاَفَ) [٣] وَيَشْهَدُ لِذَلِكَ أَيْضًا مَا فِي «الْمِعْيَارِ» ، وَلَفْظُهُ : وَأَمَّا مَا يَكُونُ فِيهِ الْحَقُّ بَيْنَ الْعَبْدِ وَغَيْرِهِ مِنْ الْعِبَادِ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَحْكُمَ لِنَفْسِهِ بِالشَّاذِّ فَيَقُولُ : لاَ حَقَّ لَهُ عَلَيْهِ لِقَوْلٍ يَرَاهُ إِلاَّ بَعْدَ

---

(١) مختصر خليل (ص/٧) .

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٥٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٢٦١) .

حُكْمِ الْحَاكِمِ إِذْ بِحُكْمِهِ يَرْتَفِعُ الْخِلاَفُ وَيَرْجِعُ الْقَوْلاَنِ قَوْلاً وَاحِدًا إِمَّا إِثْبَاتًا وَإِمَّا نَفْيًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧١) [٧٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَ لزَوْجَته أَنَّهُ إِنْ تزوج عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بيدها ثُمَّ إِنَّهُ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَلَمْ تَعْلَمْ حَتَّى طَلَّقَ الْمَرْأَةَ ، هَلْ لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ لَهَا الْقِيَامَ بِهِ ، كَمَا فِي «الْبَيَانِ» [(١)] ، اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٧٢) [٧١] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَ لِزَوْجَتِهِ أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا، وَغَابَ عَنْهَا وَلَمْ تَأْخُذْ بِشَرْطِهَا عِنْدَ تَمَامِهَا . هَلْ لَهَا الأَخْذُ بِهِ بَعْدَ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) : إِنْ سَكَتَتْ مُدَّةً طَوِيلَةً بَعْدَ السَّنَةِ وَلَمْ تَشْهَدْ أَنَّهَا عَلَى حَقِّهَا فَلاَ أَخْذَ وَلاَ قَضَاءَ لَهَا وَلاَ تُعْذَرُ بِالْجَهْلِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٣) [٧٢] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، وَغَابَ عَنْهَا وَلَكِنْ قَدِمَ قَبْلَ أَنْ تَأْخُذَ بِشَرْطِهَا . هَلْ لَهَا الأَخْذُ بِهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ اخْتُلِفَ فِي ذَلِكَ لِمَا نَقَلَهُ (س) عَنْ ابْنِ عَرَفَةَ عَنْ بَعْضِ الْمُوَثِّقِينَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٤) [٧٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ شُرُوطًا وَطَلَّقَهَا دُونَ الثَّلاَثِ وَتَزَوَّجَ بِهَا هَلْ تَعُودُ عَلَيْهِ الشُّرُوطُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي كِتَابِ النِّكَاحِ الأَوَّلِ مِنْ «الْمُدَوَّنَةِ» [(٢)] : وَإِنْ تَزَوَّجَهَا عَلَى شَرْطٍ يَلْزَمُهُ ثُمَّ صَالَحَهَا أَوْ طَلَّقَهَا طَلْقَةً فَانْقَضَتْ عِدَّتُهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا عَادَ عَلَيْهِ الشَّرْطُ فِي بَقِيَّةِ طَلاَقِ ذَلِكَ الْمِلْكِ وَإِنْ شَرَطَتْ فِي نِكَاحِهِ الثَّانِي إِنَّمَا نَكَحَ عَلَى

(١) انظر : «البيان والتحصيل» (٤/ ٤٣٤ ـ ٤٣٥ ، ٤٤٦٦) و (٥/ ١٠٨) .

(٢) انظر : «مواهب الجليل» (٤/ ٥١) .

أَنْ لاَ يَلْزَمُـهُ مِنْ تِلْكَ الشُّرُوط لَمْ يَنْفَـعْهُ ذَلِكَ . اهـ . فَـإِذَا عَلِمتَ هَذَا عَلِمتَ عَوْدَةَ الشُّرُوط عَلَيْه حَـتَّى تَتمَّ الْعِصْمَةُ ثَلاثًا ، فَإِذَا تزوَّجَـهَا بَعْدَ ذَلِكَ بَعْدَ زَوْجٍ فَلاَ تَعُودُ عَلَيْه الشُّـرُوطُ إلاَّ بِشَرْط آخَرَ فِي النِّكَاحِ الثَّانِي ، وَهَذَا كُلُّهُ فِي الزَّوْجِ الْبَالِغ ، وَأَمَّـا الصَّبِيُّ إِذَا زَوجَ زَوَّجَ بِشُـرُوطٍ اشْتَرَطَهَـا عَلَيْه وَلِيُّـهُ لِلْمَرْأَة أَوْ شَـرَطَهَا الصَّبِيُّ عَلَى نَفْسِـه لَهَا وَأَجَازَهَا الْوَلِيُّ فَإِنْ دَخَلَ بِهَا قَبلَ بُلُوغِـه سَقَطَتْ الشُّرُوطُ عَنْهُ لأَنَّهَـا مكَّنَتْ مِنْ نَفْسِهَـا مَنْ لَمْ تَلْزَمْهُ الشُّـرُوطُ ، وَإِنْ بَلَغَ وَلَمْ [ق/ ٣٩١] يَدْخُلْ وَكَرِهَ بَقَاءَ الشُّرُوط عَلَيْـه وكَرِهَتْ هِيَ إِسْقَاطَهَا فَإِنَّهُ يُخَـيَّرُ بَيْنَ الْبَقَاء عَلَى النِّكَاحِ وَتَلْزَمُهُ الشُّرُوطُ أَوْ الطَّلاَقُ وَتَسْقُطُ عَنْهُ الشُّـرُوطُ ، فَإِنْ تَزوجَهَا بَعْدَ ذَلِكَ فَلاَ تَعُودُ عَلَيْه وَهَذَا هُوَ فَائدَةُ تَخْيِيرِ الصَّـبِيِّ بِخِلاَف الْبَالِغِ فَإِنَّهَا تَعُودُ عَلَيْه حَتَّى تَتمَّ الْعِصْـمَةُ ثَلاثًا كَـمَا تَقَدَّمَ عَنْ «الْمُـدَوَّنَة » ، وَإِلَى مَا قُلْنَاهُ فِي شَـأْنِ الصَّبِيِّ يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَإِنْ زَوَّجَ بِشُرُوط أَوْ أُجِيزَتْ وَبَلَغَ وَكَرِهَ فَلَهُ التَّطْلِيقُ وَفِي [نصف] [1] الصَّدَاقُ قَوْلاَنِ) [2] . اهـ .وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٥) [٧٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَ لِزَوْجَته أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا وَسَافَـرَ لِمَوْضِعٍ يَرْجِعُ مِنْهُ قَبْـلَ تَمَامِهَـا وَمَنَعَهُ مَرَضٌ أَوْ خَـوْفُ طَرِيق وَنَحْوُ ذَلِكَ حَتَّى تَمَّتْ السَّنَةُ أَوْ أَزْيَدُ مِنْهَا هَلْ لَهَا الأَخْذُ بِالشُّرُوط وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ ، كَمَا فِي (س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٦) [٧٥] سُؤَالٌ عَمَّا إِذَا تَـوَافَقَ الزَّوْجُ وَالْمَرْأَةُ عَلَى النِّكَاحِ عَلَى شُرُوط وَلَمْ يَعْقِـدُوا النِّكَاحَ فِي ذَلِكَ الْمَجْلِسِ وَعَـقَدُوهُ فِي مَجْـلِسٍ آخَرَ وَلَـمْ يَتَعَـرَّضُوا لِذِكْرِ الشُّرُوط هَلْ الشُّرُوطُ لاَزِمَةٌ لِلزَّوْجِ أَمْ لاَ؟

جَـوَابُهُ : تَرَدَّدَ فِي لُزُومِـهَـا لِلزَّوْجِ . (ح) [3] وَقَـالَ بَعْـدَ تَرَدُّدِه : انْظُرْ

(١) في الأصل : نصفا .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١١٣) .

(٣) مواهب الجليل (٣/ ٤٥٤) .

«النَّوادِرَ»[١] فِي كِتَابِ الشُّرُوطِ ، وَالْمَسْأَلَةُ فِي «الْبَيَانِ» [٢] . اهـ .

وَفِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ» بَعْدَ حِكَايَتِهِ لِكَلاَمِ (ح) مَا نَصُّهُ : لَكِنَّ نَصَّ «الْمُخْتَصَرِ» الَّذِي وُضِعَ مُبَيِّنًا لِمَا بِهِ الْفَتْوَى أَنَّـهُ غَيْرُ لاَزِمٍ لِقَوْلِهِ : وَإِنْ لَمْ يَشْتَرِطْ فِي الْعَقْدِ ظَاهِرُ مَفْهُومِهِ اشْتَرَطَهُ قَبْلَهُ أَمْ لاَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٧٧) [٧٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَ لِزَوْجَتِهِ أَنَّهُ لاَ يَتَسَرَّى عَلَيْهَا فَإِنْ فَعَلَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ثُمَّ إِنَّهُ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا هَلْ لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ ، كَمَا فِي «الْمِعْيَارِ» وَعَلَيْهِ فَإِنَّ التَّسَرِّي إِنَّمَا يَقَعُ عَلَى وَطْءِ الإِمَاءِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٨) [٧٧] سُؤَالٌ عَنْ ذَاتِ الشَّرْطِ هَلْ لَهَا الأَخْذُ بِشَرْطِهَا وَتُطَلِّقُ نَفْسَهَا بِلاَ حَاكِمٍ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ رُشْدٍ فِي «نَوَازِلِهِ» : إِنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا أَخَذَتْ بِشَرْطِهَا وَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا بَعْدَ يَمِينِهَا عَلَى مَا شَرَطَهُ الزَّوْجُ بِحَضْرَةِ عُدُولٍ يَعْرِفُونَ الْمَغِيبَ وَالشَّرْطَ بَعْدَ ذَلِكَ عَلَى الزَّوْجِ بَعْدَ قُدُومِهِ إِنْ لَمْ يَأْتِ بِمَدْفَعٍ فِي الشَّرْطِ وَلاَ فِي الْمَغِيبِ وَإِنْ أَرَادَتْ النِّكَاحَ قَبْلَ قُدُومِهِ رَفَعَتْ ذَلِكَ لِلْحَاكِمِ فَتُثْبِتُ عِنْدَهُ الأَمْرَ كُلَّهُ وَيُتَلَوَّمُ لِلْغَائِبِ انْظُرْ (س) . اهـ .

وَزَادَ (مج) مَا نَصُّهُ : وَالْمَرْأَةُ تُطَلَّقُ لِلْغَيْبَةِ ثُمَّ يَقْدَمُ زَوْجُهَا الأَوَّلُ بِحُجَّتِهِ فَإِنْ وَجَدَهَا قَدْ تَزَوَّجَتْ وَدَخَلَ الثَّانِي فَاتَتْ عَلَيْهِ وَإِلاَّ لَمْ [ق/ ٣٩٢] تَفُتْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٧٩) [٧٨] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ فِي مَجْلِسِ الْعَقْدِ أَنَّهُ إِنْ

---

(١) انظر : «النوادر والزيادات» (٥/٢٠٦ ـ ٢٠٧) .

(٢) انظر : «البيان والتحصيل » (٥/٧) .

أَتَى إِلَى خَيْمَةِ أَهْلِ فُـلاَنٍ عَلَى غَيْرِ وَجْهٍ شَرْعِيٍّ فَهِيَ طَالِقٌ، وَقِـيلَ ذَلِكَ بِحَضْرَةِ الْبَـيِّنَةِ وَعُقِـدَ النِّكَاحُ دُونَ تَعـرُّضٍ لِذِكْرِ الـشَّرْطِ أَهَذَا لاَزِمٌ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى لُزُومِـهِ أَيَلْزَمُ الطَّلاَقُ لِلزَّوْجِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: مَا فِي بَعْضِ فَتَاوَى شَيْخِ أَشْيَـاخِنَا الْحَاجِّ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْحَاجِّ عِيسَى وَلَفْظُهُ: وَسُـئِلَ عَـمَّنْ خَطَبَ امْـرَأَةً فَقَـالَتْ لَهُ لاَ أَتزوَّجُ لَكَ إِلاَّ بِشَـرْطِ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَلاَ يَتَسَرَّى وَإِلاَّ كَـانَ أَمْرُهَا بِيَدِهَا وَقَبِلَ لَهَا ذَلِكَ وَنَسِيَ الشَّرْطَ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ.. إِلَخْ.

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ: سَمِعَ ابْنُ الْقَاسِمِ مَنْ خَطَبَ امْرَأَةً عَلَى أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَـا أَوْ تَسَرَّى فَهِيَ طَـالِقٌ وَحَضَرَهُ شُـهُودٌ وَتَفرَّقُـوا وَتَرَكَ ذَلِكَ وَقَدْ شَهِدُوا عَلَى إِقْرَارِهِ وَكَتَـبُوا بِهِ كِتَابًا أَخَذَتْهُ الْمَرْأَةُ ثُمَّ خَطَبَهَا بَعْدُ فَتَـزَوَّجَهَا بِشُهُودٍ أُخَرَ فَطَلَبَتْهُ الْمَرْأَةُ بِالشَّرْطِ فَقَالَ: تَرَكْتُ الأُولَى وَنَكَحْتُ نِكَاحًا آخَرَ دُونَ شَرْطٍ فَالشَّرْطُ لاَزِمٌ إِلاَّ أَنْ يُقِيمَ بَيِّنَةً بِذَلِكَ. اهـ.

ثُمَّ قَالَ ـ رَحِمَـهُ اللَّهُ تَعَالَى: وَأَنْتُمْ لَمْ تَتْرُكُوا النِّكَاحَ بَعْـدَ أَنْ خَطَبْتُمْ لَكِنْ نَسِيتُمُوهُ ـ يَعْنِي الشَّرْطَ عِنْدَ الْعَـقْدِ ـ فَهِيَ أَحْرَى بِاللُّزُومِ مِنَ الَّذِي فِي السَّمَاعِ. اهـ. إِذَا تَمَهَّـدَ هَذَا عَلِمْتُمْ لُزُومَ الشَّرْطِ فِـي مَسْأَلَتِكُمْ بِلاَ رَيْبٍ، وَيَتَـفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ وُقُوعُ الطَّلاَقِ عَلَـى الزَّوْجِ وَلُزُومِهِ لَهُ بِإِتْيَانِهِ لِتِلْـكَ الْخَيْمَـةِ، وَهَذَا حَيْثُ ثَبَتَ إِتْيَـانُهُ لَهَا عَلَى غَـيْرِ وَجْـهٍ شَرْعِيٍّ، وَكَـذَلِكَ إِذَا جَهِلَ الْوَجْـهَ الَّذِي أَتَاهَا عَلَيْهِ؛ إِذْ لاَ يَجُوزُ الإِقْدَامُ عَلَى فَرْجٍ مَشْكُوكٍ فِي حِلِّيَّتِهِ كَمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا، وَأَمَّا إِنْ ثَبَتَ إِتْيَـانُهُ إِلَيْهَا عَلَى وَجْهٍ شَـرْعِيٍّ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ لاِسْـتِثْنَائِهِمْ ذَلِكَ مِنَ الشَّرْطِ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٨٠) [٧٩] سُـؤَالٌ عَمَّنْ اشْـتَـرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُـهُ أَنَّهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَـا أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا فَـأَمْرُهَا بِيَدِهَا وَقَبِلَ ذَلِكَ بِشَرْطِ عَدَمِ إِسَاءَتِهَـا عَلَيْهِ فَهَلْ إِنْ أَسَاءَتْ

عَلَيْهِ يَسْقُطُ شَرْطُهَا أَمْ لاَ ؟ وَعلَى أَنَّهُ يَسقُطُ فَمَا يَكُونُ منْها علَيْه إسَاءَةَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ شَرْطُهَا يَسْقُطُ بِإِساءَتِها عَلَيْه كَمَا في نَوَازِل شَيْخنَا نَاقلاً عَنْ «نَوَازِل الشَّرِيف حمَى اللَّهُ وقَالَ : الإِسَاءَةُ تَكُوُن بِمَا أَشَارَ لَهُ (ح) [(١)] بقَوْله : أَمَّا إِنْ اسْتَخَفَّتْ به [ق/٣٩٣] فَسَاءَتْ عِشْرَتُهُ أَوْ نَشَزَتْ أَوْ خَرَجَتْ بغَيْرِ إِذْنه أَوْ أَذِنَتْ لمنْ يكْرَهُ دُخُولَهُ فِي بَيْتِهِ أَوْ أَظْهَرَتْ الْبُغْضَ لَهُ حَلَّ لَهُ الأَخْذُ مِنْهَا فِي الْخُلْع . اهـ .

وَفِي (س) : ولاَ يَحلُّ للزَّوْجِ مَا أَخَذَ منْهَا فِي الْخُلْعِ إِلاَّ أَنْ تَشْتِمَهُ أَوْ تُخَالِفَ أَمْرَهُ . اهـ . بِالْمَعْنَى وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨١) [٨٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ في الْعَقْد عَلَى زَوْجهَا أَنَّهُ إِنْ تَسَرَّى عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بيَدهَا ، وتَسَرَّى عَلَيْها وطَلَّقَتْ نَفْسَهَا دُونَ الثَّلاَث . مَا الْحُكْمُ في شَرْطهَا إِنْ ارْتَجَعهَا هَلْ يَعُودُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ ؟ وَعلَى أَنَّهُ يعُودُ وتَسَرَّى بِالأَمَة أَيْضًا هَلْ يَكُونُ لَهَا الْخيَارُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ عرفَةَ : وَكَتْبَ كُلِّ مَا فَعَلَ مُوجِبٌ شَرْطَهَا فَلَهَا الأَخْذُ بِه يُرْفَعُ الْخلاَفُ فيه فَلَوْ لَمْ يَكْتُبْهُ وأَخَذَتْ بِشَرْطهَا لمُوجبه ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَفِي سُقُوطه وبَقَائه روَايَتَا مُحَمَّد وَالْمُتَيْطِيِّ ، الأُولَى أَظْهَرُ ، وَمَعْنَى قَوْل «الْمُدَوَّنَة» لَهَا الأَخْذُ بِشَرْطهَا مَا بَقِيَ مِنْ طَلاَقِ ذَلِكَ الْمُمَلَّك شَيْئًا إِذَا كَانَ الطَّلاَقُ مِنْ قِبَلِ الزَّوْجِ فَإِنْ كَانَتْ هِيَ الْمُطَلِّقَةُ فَأَخْذُهَا بِشَرْطِهَا اهـ .

وَفِي ابْنِ سَلْمُون : قَالَ ابْنُ الْموَّاز : منْ شَرَطَ لامْرَأَته أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تَزَوَّجَ فَأَمْرُهَا بِيَدهَا فَغَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تَزَوَّجَ فَأَمْرُهَا بِيَدهَا فَغَابَ عَنْهَا سَنَةً بَعْدَ أَنْ دَخَلَ بِهَا أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثُمَّ قَدمَ فِي الْعدَّة وَارْتَجَعَهَا ثُمَّ غَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا لَمْ يَكُنْ لَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا ثَانيَةً وَهِيَ بِمَنْزِلَة

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٣٤) و «المدونة» (٥/ ٣٤١) .

مَا لَوْ شَرَطَ لَهَا إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً أَوْ تزوَّج عَلَيْهَا فَهِيَ طَالِقٌ ، فَطُلِّقَت عَلَيه ثُمَّ غَابَ ثَانِيَةً سَنَةً أُخرَى أَوْ تزوَّج عَلَيْهَا فَإِنَّهُ لاَ شيءَ عَلَيْه إِلاَّ أَنْ يكُونَ شَرْطُهُ كُلَّمَا غَابَ أَوْ تَزَوَّجَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٢) [٨١] سُؤَالٌ عَمَّنْ اشْتَرطَتْ عَلَيه زَوْجَتُهُ أَنَّهُ لاَ يَتَزوَّجُ ولاَ يتَسَرَّى عَلَيْهَا فَإِنْ فعلَ شَيْئًا منْ ذَلكَ فَأَمْرُهَا بيدهَا ، وَوَطأَ بعْدَ ذَلكَ أَمَةً لَهُ بيْنَ الْفَخْذَيْنِ هَلْ للزَّوْجَة الْمَذْكُورَة الْقيَامُ بشَرْطهَا وَالْحَالَةُ كَذَلكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : نَعَمْ لَهَا الْقيَامُ بِشَرْطهَا بذَلكَ كَمَا يُرْشدُ لذَلكَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَليلٍ فِي بَابِ الإِيلاَءِ : (لاَ بوطْ بيْنَ الْفَخْذَيْنِ وحَنَث) [١] . اهـ . وَمَحلُّ الشَّاهد قَوْلُهُ : حَنَثَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٣) [٨٢] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَة شَرطَتْ عَلَى زَوْجهَا في الْعَقْد أَنَّهُ متى تَزَوَّجَ أَوْ تَسرَّى عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بيدهَا ، وتَسرَّى عَلَيْهَا وأَخْبرَهَا بتَسرِّيه عَلَيْهَا وَحينَ أَخْبرَهَا قَالَتْ : إِنَّهَا مُخلِيَةٌ رَأسهَا بكَلاَم الْعَامَّة ، وَهَذَا وَقَعَ عَشيَّةً ولَمْ يَحْضُرْ لَهُمَا سواهُمَا ، فَلَمَّا جَنَّ عَلَيْهَا اللَّيْلُ خَرَجَتْ منْ دَار زَوْجهَا [ق/ ٣٩٤] إِلَى دَار أُمِّهَا ، فلَمَّا دخَلَتْ عَلَي أُمِّهَا سَأَلَتْهَا أُمُّهَا وَأَخٌ لَهَا منْ الرِّضَاعِ عَنْ عَدَد مَا أَوْقَعَتْ منْ الطَّلاَق فقَالَتْ لَهُمَا: وَاحدَةً ثُمَّ بعْدَ ذَلكَ أَوْقَعتْ ثَلاَثًا ، فَلَمَّا كَانَ منْ الْغَد دَخَلَ عَلَيْهَا هيَ وَأُمِّهَا رَجلٌ منْ قُرْبَائهَا وسَأَلَهُمَا عَنْ عَدَد مَا أَوْقَعَتْ فقَالَتْ الأُمُّ : وَاحدَةً ، وقَالَتْ هِيَ : ثَلاَثًا ، ثُمَّ رَجَعَتْ عَنْ ذَلكَ إِلَى قَوْلهَا الأَوَّل بأَنَّهَا أَوْقَعَتْ وَاحدَةً وَاسْتَمرَّتْ عَلَيْه إِلَى الآن مَا الْحُكْمُ في جَمِيع هَذَا فَهَلْ مَتَى تَقْتَضي التَّكْرَار أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يُعْتَبرُ مَا أَوْقَعَتْ أَيْضًا منْ الطَّلاَق بَعْدَ مَا أَوْقَعَتْ منْهُ أَوَّلاً ؟ وَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا للرَّجُل أَنَّهَا طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ثَلاَثًا أَوْ لاَ يُقْبَلُ ؟ وَمَا الْحُكْمُ في رُجُوعهَا عَنْهُ إِلَى قَوْلهَا أَوَّلاً ؟ وَهَلْ يُقْبَلُ أَمْ لاَ ؟ وَإِنْ قُلْنَا : إِنَّ الزَّوْجَ لاَ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٤٧) .

يَلْزَمُهُ إلاَّ مَا أَوْقَعتْ أَوَّلَ مرَّة فَهلْ تُسْأَلُ عَمَّا أَرَادتْ به منْ عَدَد الطَّلاَق أَمْ لاَ ؟ وَإِنْ قُلْنَا بِلُزُومِ واحدَة لَهُ بتلْكَ اللَّفْظَة فَهلْ هي رجْعيَّةٌ أَوْ بَائنَةٌ؟

جَوَابُهُ : وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ يَقُولُ الْحَقَّ وَهُوَ يَهْدِي السَّبِيلَ ـ إِنَّ (مَتى مَا) لاَ تَقْتَضِي التَّكْرَارَ عَلَى مَذْهَب «الْمُدَوَّنَة» [1] أَشَارَتْ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهَا : لَوْ قَالَ : إِنْ تَزَوَّجْتُكِ أَبَدًا أَوْ إِذَا مَا ، أَوْ مَتَى مَا ، حَنِثَ مرَّةً . إِلاَّ أَن يَنْوِيَ بِمتَى معْنَى كُلَّمَا . اهـ .

وَاقْتَصَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الْيَمِينِ عَلَى مَذْهَبِهَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ مُخْرِجًا لَهُ مِمَّا يَقْتَضِي التَّكْرَارَ بِقَوْلِهِ : (لاَ مَتَى مَا) [2] . اهـ .

(مخ) فِي «كَبِيرِه» [3] : وَمَا مَشَى عَلَيْه الْمُؤَلِّفُ هُنَا مِنْ أَنَّ مَتَى مَا لاَ تَقْتَضِي التَّكْرَارَ هُوَ الْمَذْهَبُ خلاَفًا لمَا مَشَى عَلَيْه فِي بَابِ الطَّلاَق بقَوْله أَوْ متى مَا فَعلَتْ وكَرَّرَ . اهـ . ثُمَّ أَشَارَ أَيْضًا إِلَى الْقَوْلِ الأَخيرِ بِأَنَّهَا تَقْتَضِي التَّكْرَارَ بقَوْله فِي بَابِ الطَّلاَقِ أَيْضًا : أَوْ مَتى مَا طَلَّقْتُكِ أَوْ وَقَعَ عَلَيْكِ طَلاَقِي فَأَنْتِ طَالِقٌ .

(شخ) : قَالَ فِي «الْحَاشِيَة» : قَوْلُهُ : (أَوْ مَتَى مَا أَوْ إِذَا مَا مَشَى عَلَى قَوْلِ سَحْنُونَ وَهُوَ ضَعِيفٌ ، وَمَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَة» أَنَّ مَتَى مَا وإِذَا مَا لاَ يَقْتَضيَان التَّكْرَارَ ، وَقَالَ فِي الشَّرْحِ مَا ذَكَرَهُ منْ أَنَّ مَتَى مَا مثْلَ كُلَّمَا فِي اقْتضَائهَا التَّكْرَارَ، نَحْوُهُ فِي «النَّوَادر » ، وَهُوَ خلاَفُ قَوْله أَوْ مَتى مَا فَعلَتْ وكَرَّرَ خلاَفَ قَوْلِه فِي بَابِ الْيَمِينِ لاَ مَتَى مَا . اهـ . مَقْصُودُنَا منْ كَلاَمه .

فَظَهَرَ منْ هَذَا أَنَّ مَتى مَا لاَ تَقْتَضِي التَّكْرَارَ عَلَى الْمَشْهُورِ حَيْثُ لَمْ يَنْوِ بِهِ

---

(١) انظر : «المدونة» (٥/١٧) .

(٢) مختصر خليل (ص/٩٦) .

(٣) حاشية الخرشي (٣/ ٦٥) .

مَعْنَى كُلَّمَا . اهـ . وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَهَلْ يُعْتَبَرُ مَا أَوْقَعَتْ أَيْضًا . . إِلَخْ.

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ كَالْعَـدَمِ فَلاَ عِبْرَةَ بِهِ وَلاَ عَمَلَ عَلَيْهِ شَرْعًا لِفَـصْلِهَا لَهُ عَمَّا أَوْقَعَتْ أَوَّلاً ؛ فَفِي (س) [ق/ ٣٩٥] عِنْدَ قَوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (كَنَسَقِهَا) (١) هِيَ مَا نَصُّهُ : وَفُـهِمَ مِنْهُ أَنَّهُ لاَ يَرْتَدِفُ مِنْهَا الطَّلاَقُ إِلاَّ إِذَا نَسَّقَتْـهُ لاَ إِنْ فَصَلَتْهُ وَلَوْ مَدْخُولاً بِهَا بِخِلاَفِ الزَّوْجِ فَيَرْتَدِفُ طَلاَقُهُ عَلَى الرَّجْعِيَّةِ مَا لَمْ تَنْقَضِ عِدَّتُهَا.

ابْنُ الْحَاجِبِ (٢) : وَتَقَعُ الْوَاحِدَةُ ثُمَّ لاَ تَزِيدُ [عَلَيْـهَا] (٣) إِلاَّ فِي كُلَّمَا أَوْ يَكُونَ [سَبَقًا] (٤) وَلَمْ يَنْوِ بِهِ التَّأْكِيدَ .

«التَّوْضِـيحُ » : يَعْنِي أَنَّ الْمُمَلَّكَةَ إِذَا أَوْقَـعَتْ وَاحِدَةً وَقَعَـتْ وَلَيْسَ لَهَا أَنْ تَزِيدَ عَلَيْهَا إِلاَّ فِي صُورَتَيْنِ : الأُولَى : أَنْ تَكُونَ الصِّيغَةُ مُقْتَضِيَةً التَّكْرَارَ كَمَا إِذَا قَالَ لَهَا : كُلَّمَا شِئْتِ فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ .

الثَّانِيَةُ : أَنْ تَكُونَ نَسَقًا . اهـ . مَحِلُّ الْحَاجَةِ مِنْ كَلاَمِهِ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ وَهَلْ يُقْبَلُ قَوْلُهَا لِلرَّجُلِ أَنَّهَا طَلَّقَتْ نَفْسَهَا . . إِلَخْ .

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يُقْـبَلُ وَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِ شَرْعًا ؛ إِذْ لاَ بَيِّـنَةَ لَهَا عَلَيْهِ لأَنَّهُ لَمْ يَحْضُـرْ مَا أَوْقَـعَتْ أَوَّلَ مَرَّةٍ إِلاَّ الزَّوْجُ وَهُوَ مُنْكِرٌ لِذَلِكَ وَلاتِّهَـامِهَـا إِرَادَةَ فِرَاقِ زَوْجِهَا لَمَّا تَسَرَّى عَلَيْهَـا ؛ أَلاَ تَرَى أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا ادَّعَتْ مَا يُوجِبُ فَسْخَ نِكَاحِهَا وَتَحْرِيمِهَـا عَلَى زَوْجِهَـا كَدَعْوَاهَا أَنَّهُ تَزَوَّجَ بِهَـا وَهِيَ فِي عِدَّةٍ مِنْ غَـيْرِهِ أَوْ بِأَنَّهُ أُرْضِعَ مَعَهَا لاَ تُصَـدَّقُ فِي ذَلِكَ لاتِّهَامِهَا إِرَادَةَ فِرَاقِ زَوْجِهَـا وَلاَ سِيَّمَا إِذَا انْضَمَّ إِلَى ذَلِكَ تَكْذِيبُهَا نَفْسَهَا أَوَّلاً وَآخِرًا ؛ فَأَمَّا أَوَّلاً فَقَوْلُهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ لِمَنْ سَأَلَهَا حِينَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٣٠٢) .

(٣) سقط من ابن الحاجب .

(٤) في الأصل : نسقًا.

دَخلَتْ دَارَ أُمِّهَا عَنْ عَدَدِ مَا أَوْقَعَتْ فَقَالَتْ: وَاحِدَةً ، وَأَمَّا آخِرًا فَرُجُوعُهَا عَنْهُ إِلَى قَوْلِهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ أَنَّهَا أَوْقَعَتْ وَاحِدَةً وَاسْتَمَرَّتْ عَلَى ذَلِكَ إِلَى الآنَ ، وَأَيْضًا الأَصْلُ عَدَمُ الزَّائِد ؛ وَلِذَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَالْقَوْلُ لَهُ) إِنْ اخْتَلَفَا فِي الْعَدَدِ الْمُجْمَعِ أَيْ : وَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ إِنْ اخْتَلَفَا فِي عَدَدِ الطَّلَاقِ لأَنَّ الأَصْلَ عَدَمُ الزِّيَادَة . اهـ .

فَإِنْ قُلْتَ : إِنَّ هَذَا قِيَاسٌ وَهُوَ لاَ يُقْبَلُ مِنَ الْمُقَلِّدِ الصِّرْفِ مِثْلِي وَإِنَّمَا يُقْبَلُ مِنْ الْعُلَمَاءِ الْفُحُولِ الَّذِينَ لَهُمْ مَعْرِفَةٌ بِعِلْمِ الأُصُولِ ؟

فَالْجَوَابُ عَنْ ذَلِكَ : مَا فِي بَعْضِ فَتَاوَى سَيِّدِي مُحَمَّد الشَّهِيرِ بالمستوكى ، وَنَصُّهُ ـ بَعْدَ حَذْفِي مَا لَسْتُ بِصَدَدِهِ مِنْ كَلاَمِهِ : لاَ يُقَالُ الْقِيَاسُ مَمْنُوعٌ عَلَى الْمُقَلِّدِ لأَنَّا نَقُولُ الْمُمْتَنِعُ عَلَيْهِ كَمَا فِي الأَقْوَالِ الْفِقْهِيَّةِ مَا يُشَابِهُ حُكْمًا بِالْقِيَاسِ عَلَى أَصْلٍ ثَابِتٍ بِالْكِتَابِ وَالسُّنَّةِ وَالإِجْمَاعِ فَإِنَّ هَذَا لاَ يَكُونُ إِلاَّ لِلْمُجْتَهِدِ الْمُطْلَقِ ، وَأَمَّا الْقِيَاسُ الْمُسْتَعْمَلُ لإِخْرَاجِ جُزْئِيَّةٍ مِنْ نَصٍّ كُلِّيَّةٍ أَوْ إِلْحَاقِ مَسْأَلَةٍ بِنَظِيرَتِهَا مِمَّا نَصَّ عَلَيْهِ الْمُجْتَهِدُ [ق/ ٣٩٦] بَعْدَ اطِّلاَعِهِ عَلَى الْمَأْخُوذِ وَالْمُسْتَعْمَلِ فِي التَّرْجِيحِ فِي مَسْأَلَةٍ بِقِيَاسِهِ عَلَى قَوْلٍ فِي أُخْرَى تُمَاثِلُهَا وَلَمْ يَخْتَلِفْ فِيهَا قَوْلُهُ بَعْدَ اطِّلاَعِهِ عَلَى الْمَدَارِكِ فَهَذَا وَشِبْهُهُ مِنْ تَرْجِيحِ الأَقْوَالِ كَمَا يَفْعَلُهُ الأَشْيَاخُ لاَ يُمْتَنَعُ .

قَالَ الشَّيْخُ ابْنُ مَرْزُوقٍ ـ قَدَّسَ اللَّهُ رَوْحَهُ وَنَضَّرَ ضَرِيحَهُ : وَالْمُتَّصِفُ بِهَذَا يُسَمَّى مُجْتَهِدًا مُقَيَّدًا وَمَنْ لَمْ يَصِلْ إِلَى هَذِهِ الدَّرَجَةِ فَلَيْسَ لَهُ الْفَتْوَى بِمَذْهَبِ إِمَامِهِ فِي وَاقِعَةٍ أَوْ يَقْضِي بِقَوْلِهِ فِي نَازِلَةٍ إِلاَّ أَنْ يَقُولَ فِيمَا تَحَقَّقَ نَقْلُهُ فِي وَاقِعَةٍ وَقَعَتْ قَالَ فِيهَا الإِمَامُ فِيهَا كَذَا وَمَتَى تَقَعُ لَنَا وَاقِعَةٌ لاَ نَشُكُّ أَنَّهَا مِثْلَ الَّتِي أَفْتَى فِيهَا الإِمَامُ مِنْ كُلِّ نَاحِيَةٍ فَإِنَّهَا مِنْ قَضِيَّةٍ عَيْنِيَّةٍ وَ [ ] (١) إِنَّمَا الْكُلِّيَّاتُ تَتَنَاوَلُ

(١) بياض بالأصل .

الْجُزْئِيَّات . انْظُرْ بَقِـيَّةَ كَلاَمِه تَزْدَدْ عِلْمًا وَتَحْـقِيقًا مَنَحَنَا اللَّهُ وَإِيَّاكُمْ عِلْمًـا نَافِعًا وَفَهْمًا مُسْتَقِيمًا وَعَقْلاً سَالِمًا . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَمَا الْحُكْمُ فِي رُجُوعِهَا عَنْهُ . . . إِلَخْ فَجَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي قَبُولِ رُجُوعِهَا عَنْهُ إِلَى قَوْلِهَا أَوَّلَ مَرَّة لما تَقدَّمَ ولما فِي «نَوَازِلِ الْفَقِيه مُحَمَّد بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَـاشِمِ الْغلاَّوِيِّ» وَنَصُّـهُ : وَقَدْ ذَكَـرَ بَعْضُ الْعُلَمَاء عَنْ الْقُـرَافِيِّ ضَابطًا فِـيمَا يَصِحُ الرُّجُوعُ عَنْهُ مِنْ الإِقْـرَارَات وَهُوَ أَنْ يَكُونَ لَهُ فِي الرُّجُوعِ عَنْهُ عُذْرٌ عَادِيٌ كَمَـا إِذَا قَالَ مَثَلاً : قَتَلْتُ فُلاَنًا ثُمَّ قَـالَ: لَمْ أَقْتُلْهُ إِنَّمَا ظَنَنْتُ أَنَّهُ لَمْ يَمُتْ مِنْ ضَرْبَتِي فَإِنَّهُ يُقْـبَلُ رُجُوعُهُ بِخِلاَفِ لَوْ اعْتَرَفَ بِجَـزِّ رَأْسِهِ فَرَجَعَ فَإِنَّهُ لاَ يُقْبَلُ مِنْهُ الرُّجُوعُ . اهـ .

قُلْتُ : وَمَسْأَلَتُنَا مِنْ الْقِسْمِ الأَوَّلِ . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَإِنْ قُلْنَا : إِنَّ الزَّوْجَ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ مَا أَوْقَعَتْ الزَّوْجَةُ أَوَّلَ مَرَّةٍ فَهَلْ تُسْأَلُ . . . إِلَخْ .

فَجَـوَابُهُ : أَنَّ الْعُرْفَ فِي بَابِ الطَّلاَقِ مُـقَدَّمٌ عَلَى النَّصِّ كَـمَا قَالَهُ شِـهَابُ الدِّينِ . انْظُرْ (ق) . وَحِـينَئذ فَـمِنْ الْمَعْلُومِ عُـرْفًا وَعَـادَةً أَنَّ تِلْكَ اللَّفْظَةَ الَّتِي أَوْقَعَتْ الزَّوْجَةُ الطَّلاَقَ عَلَى نَفْسِهَا بِـهَا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ؛ فَفِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ» : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِه أَنْتِ مَخْلِيةٌ ، بِكَلاَمِ الْعَامَّة.

فَأَجَابَ : بِأَنَّهَـا كَقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ ، تَلْزَمُهُ وَاحِـدَةٌ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ الثَّلاَثَ. اهـ. كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه .

إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا وَتَمَهَّدَ اتَّضَحَ لَكُمْ أَنَّ إِيقَاعَ الزَّوْجَـة الطَّلاَقَ عَلَى نَفْسِهَا بِقَوْلِهَا هِيَ مَخْلِيَّةٌ بِمَثَابَة قَولِهَا هِيَ طَالِقٌ لِمَا بَـيْنَهُمَا مِنْ الشَّبَه الْمَعْنَوِيِّ إِذْ كُلٌّ مِنْهُمَا لاَ يَلْزَمُ [ق/ ٣٩٧] مِنهَا إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ وَلأَنَّ كُلا مِنْهُـمَا اسْمُ فَاعِلٍ ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهَا لاَ تُسْأَلُ عَمَّا أَرَادَتْهُ مِنْ عَدَدِ الطَّلاَقِ بِتِلْكَ اللَّفْظَة وَتَكُونُ وَاحِدَةً ، فَفِي

«التَّوْضِيحِ» عَنْ ابْنِ رُشْد : وَأَمَّا إِنْ قَالَتْ : أَنَا طَالِقٌ ، فَلاَ تُسْأَلُ فِي تَمْلِيك وَلاَ تَخْيِيرٍ وَتَكُونُ وَاحِدَةً تَلْزَمُ فِي التَّمْلِيك وَتَسْقُطُ فِي التَّخْيِيرِ إلاَّ أَنْ تَقُولَ فِي الْمَجْلِسِ نَوَيْتُ ثَلاَثًا فَتَلْزَمُ فِي التَّخْيِيرِ وَيَكُونُ لِلزَّوْجِ فِي التَّمْلِيك أَنْ يُنَاكِرهَا ، وَلاَ أَحْفَظُ فِي هَذَا نَصَّ خِلاَف وَلاَ سِيَّمَا انْضَمَّ إِلَى هَذَا إِفْصَاحُهَا عَنْ مُرَادِهَا بِتِلْكَ اللَّفْظَةِ بِقَوْلِهَا لِمَنْ سَأَلَهَا عَنْ عَدَدِ مَا أَوْقَعَتْ أَنَّهَا وَاحِدَةٌ فَيَا لَيْتَ شِعْرِي مَا وَجْهُ وُجُوبِ سُؤَالِهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَإِنْ قُلْنَا بِلُزُومِ وَاحِدَةٍ لَهُ بِتِلْكَ اللَّفْظَةِ فَهَلْ هِيَ رَجْعِيَّةٌ أَوْ بَائِنَةٌ ؟

فَجَوَابُهُ : أَنَّهَا رَجْعِيَّةٌ عَمَلاً بِمَا فِي فَاتِحَةِ الْمَذْهَبِ وَحذامه الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِهَا : إِلاَّ أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا بِالثَّلاَث وَلاَ مُنَاكَرَةَ لَهُ بَنَى أَوْ لَمْ يَبْنِ ، فَإِنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا وَاحِدَةً وَقَدْ بَنَى بِهَا فَلَهُ الرَّجْعَةُ ، وَإِنْ لَمْ يَبْنِ بِهَا فَقَدْ بَانَتْ . اهـ .

وَإِعْرَاضًا مِنِّي عَنْ قَوْلِ سَحْنُونِ الْقَائِلِ : بِأَنَّهُ لاَ رَجْعَةَ لَهُ عَلَيْهَا وَإِنْ كَانَتْ مَدْخُولاً بِهَا لاشْتِرَاط ذَلِكَ فِي أَصْلِ النِّكَاحِ وَتَبِعَهُ فِي ذَلِكَ ابْنُ عَتَّاب وَعَلَّلَهُ بِأَنَّ ذَلِكَ رَاجِعٌ لِلْخُلْعِ لأَنَّهَا أَسْقَطَتْ مِنْ صَدَاقِهَا لِشَرْطِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

رِسَالَةٌ : وَنَصُّهَا بَعْدَ الْبَسْمَلَةِ وَالْحَمْدَلَةِ وَالتَّصْلِيَةِ : أَمَّا بَعْدُ : فَإِنَّ تَطْلِيقَ الْمُحَكَّمِ فُلاَن ابْنِ فُلاَن لِفُلاَنَة عَلَى زَوْجِهَا فُلاَنَ بْنِ فُلاَن بِالنَّفَقَة بِمَنَاط الثُّرَيَّا مِنْ الصِّحَّة لِوَجْهَيْنِ : أَحَدُهُمَا : أَنَّهَا لَمَّا سَلَّمَ لَهَا زَوْجُهَا الْحَالَّ مِنْ صَدَاقِهَا وَلاَ سِيَّمَا أَوْلَدَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَانْضَمَّ إِلَى ذَلِكَ أَمْنُهُ عَلَيْهَا وَحُسْنُ عِشْرَتِه مَعَهَا وَأَمْنُ الطَّرِيقِ وَالْبَلَد الَّذِي يُرِيدُ نَقْلَهَا إِلَيْه وَقُرْبه إِذْ مَسَافَةُ مَا بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْبَلَد الَّذِي يُرِيدُ نَقْلَهَا مِنْهُ نَحْوَ يَوْمَيْنِ وَحُرِّيَّتهِمَا أَوْجَبَتْ عَلَيْهَا الرَّحِيلُ وَلاَ يَجُوزُ لَهَا الامْتِنَاعَ مِنْهُ وَتَوَفُّرُ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ الشُّرُوطِ ثَابِتٌ بِأَدِلَّة الْمُشَاهَدَة وَهِيَ أَقْوَى الأَدِلَّة إِذْ لَيْسَ

الْحر كَالْمُعَايَنَةِ وَلاَ يَجْحَدُ هَذَا مَنْ لَهُ لُبٌّ سَلِيمٌ وَفَهْمٌ مُسْتَقِيمٌ.

قُلْتُ : وَالْمُرَادُ بِأَمْنِ الطَّرِيقِ وَالْبَلَدِ : السَّلاَمَةُ فِيهِمَا غَالِبًا لاَ الْقَطْعُ بِهَا. انْظُرْ (عبق) . اهـ .

وَنُصُوصُ الأَئِمَّةِ وَنَوَازِلُهَا الشَّاهِدَةُ عَلَى وُجُوبِ الرَّحِيلِ عَلَيْهَا لِزَوْجِهَا وَعَدَمُ جَوَازِ امْتِنَاعِهَا مِنْهُ بَعْدَ تَوَفُّرِ مَا ذَكَرْنَاهُ مِنْ الشُّرُوطِ آنِفًا لاَ تُحْصَى وَلاَ تُعَدُّ كَثْرَةً؛ فَمِنْهَا مَا فِي إِرْخَاءِ سُتُورِ فَاتِحَةِ الْمَذْهَبِ وَحذامه الْمُشَارُ إِلَيْه بِقَوْلِهَا : وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَظْعَنَ بِزَوْجَتِه مِنْ بَلَد [ق/٣٩٨] إِلَى بَلَدٍ وَإِنْ كَرِهَتْ وَيُنْفِقُ عَلَيْهَا ، وَإِنْ قَالَتْ : حَتَّى آخُذَ صَدَاقِي ؛ فَإِنْ كَانَ بَنَى بِهَا فَلَهُ الْخُرُوجُ بِهَا وَتَتَبَّعُهُ بِهِ دِينًا . اهـ.

الْمِشْدَالِيُّ فِي حَاشِيَتِه عَلَيْهَا : وَلِلزَّوْجِ أَنْ يَظْعَنَ بِزَوْجَتِهِ . . إِلَخْ . مَعْنَاهُ الْحُرُّ لاَ الْعَبْدُ وَلَوْ كَانَتْ زَوْجَتُهُ أَمَةً .

ابْنُ رُشْدٍ : لِلْحُرِّ ذَلِكَ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ غَيْرَ مُحْسِنٍ وَلاَ مَأْمُونٍ عَلَيْهَا وَهُوَ مَعْنَى مَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ» وَصَرَّحَ بِهِ أَشْهَبُ عَنْ مَالِكٍ .

ابْنُ رُشْدٍ فِي سَمَاعِ أَشْهَبَ مِنْ النِّكَاحِ : وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى مَا يُوجِبُ لَهُ الْخُرُوجُ بِهَا حَتَّى يُعْلَمَ خِلاَفُهُ وَهُوَ مُقْتَضَى مَا فِي سُتُورِهَا أَنَّهُ مَحْمُولٌ عَلَى حُسْنِ الْعِشْرَةِ مَعَهَا . اهـ . انْظُرْ (ح) (١) .

وَيَشْهَدُ لَهُ أَيْضًا مَا فِي «مُخْتَصَرِ الأُمَّهَاتِ» لأَبِي عمرو الكردي بْنِ الْحَاجِبِ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ التَّوْضِيحِ وَنَصُّهُ : وَلِلزَّوْجِ أَنْ يُسَافِرَ بِزَوْجَتِه وَإِنْ كَرِهَتْ بِشَرْطِ أَنْ يَكُونَ مَأْمُونًا عَلَيْهَا وَأَنْ يَكُونَ الْبَلَدُ الَّذِي يُسَافِرُ إِلَيْهِ مَأْمُونًا وَالسَّفَرُ كَذَلِكَ. نَصَّ عَلَيْهِ ابْنُ الْحَاجِبِ اهـ .

وَمَا فِي «مُخْتَصَرِ ضِيَاءِ الدِّينِ» الَّذِي قَالَ فِي دِيبَاجَتِه أَنَّهُ مُبَيِّنٌ لِمَا بِهِ الْفَتْوَى

---

(١) مواهب الجليل (٣/٥٠٣) .

وَنَصُّهُ : وَإِلاَّ فَلَهَا مَنْعُ نَفْسِهَا وَإِنْ مَعِيبَةً مِنْ الدُّخُولِ وَالْوَطْءِ بَعْدَهُ وَالسَّفَرِ لاَ بَعْدَ الْوَطْءِ إِلَى تَسْلِيمِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ . اهـ .

وَمَحِلُّ الشَّاهِدِ قَوْلُهُ : (وَالسَّفَرُ . .) [١] إِلَخْ.

(مخ) فِي «كَبِيرِهِ» [٢] : وَغَايَةُ الْمَنْعِ مِنْ الْمَذْكُورَاتِ إِلَى تَسْلِيمِ مَا حَلَّ مِنْ الصَّدَاقِ بِالإِهَالَةِ أَوْ مُؤَجَّلاً فَحَلَّ عَلَى الْمَشْهُورِ . اهـ .

قَوْلُهُ لاَ بَعْدَ الْوَطْءِ : قَالَ الْبَنَانِيُّ فِي تَقْرِيرِهِ لَهُ نَاقِلاً عَنْ ابْنِ عَبْدِ السَّلاَمِ مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا امْتِنَاعُهَا مِنْ السَّفَرِ مَعَهُ قَبْلَ قَبْضِ صَدَاقِهَا فَإِنَّمَا يَكُونُ لَهَا ذَلِكَ قَبْلَ الدُّخُولِ . اهـ .

فَجَعَلَ الدُّخُولَ مُسْقِطًا حَقَّهَا مِنْ السَّفَرِ فَأَحْرَى الْوَطْءُ إِلَى أَنْ قَالَ : وَبِهِ تَعْلَمُ أَنَّ مَا لِلْبِسَاطِيِّ وَقَرَّرَ بِهِ (مخ) مِنْ رُجُوعِ قَوْلِهِ لاَ بَعْدَ الْوَطْءِ لِمَا قَبْلَ السَّفَرِ فَقَطْ وَأَنَّ لَهَا الامْتِنَاعَ مِنْ السَّفَرِ مَعَهُ وَلَوْ بَعْدَ الْوَطْءِ غَيْرُ صَحِيحٍ. اهـ . الْمُرَادُ وَمَا يُرَادُ مِنْهُ .

وَمَا فِي ابْنِ سَلَمُون أَيْضًا وَنَصُّهُ : وَأَمَّا شَرْطُ الرَّحِيلِ فَرَوَى أَشْهَبُ عَنْ مَالِكٍ إِذَا لَمْ يَشْتَرِطْ عَلَيْهِ أَنْ لاَ يُرَحِّلَهَا إِلاَّ بِإِذْنِهَا أَنَّهُ لَهُ أَنْ يَرْحَلَ بِهَا حَيْثُ شَاءَ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ إِذَا كَانَ مَأْمُونًا عَلَيْهَا وَحَسَنَ الصُّحْبَةَ لَهَا .

قَالَ ابْنُ رُشْدٍ : وَهُوَ مَحْمُولٌ عَلَى أَنَّهُ حَسَنُ الصُّحْبَةِ مَعَهَا حَتَّى يَتَبَيَّنَ خِلاَفُهُ . اهـ .

وَمَا أَفْتَى بِهِ الْوَرْزَازِيُّ وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ أَرَادَ أَنْ يَنْقُلَ زَوْجَتَهُ مِنْ بَلَدِهَا إِلَى بَلَدٍ آخَرَ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ : قَالَ ابْنُ سَلَمُون: رُوِيَ عَنْ مَالِكٍ أَنَّ

(١) مختصر خليل (ص/١٢١) .

(٢) حاشية الخرشي (٣/٢٥٨) .

الزَّوْجَ لَهُ أَنْ يَرْحَلَ بِزَوْجَتِهِ حَيْثُ شَاءَ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ إِنْ لَمْ يُشْتَرَطْ خِلاَفُ ذَلِكَ فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يُرَحِّلَهَا وَلاَ [ق/ ٣٩٩] أَنْ يَنْقُلَهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَمَا أَفْتَى بِهِ أَيْضًا وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنِ الزَّوْجِ هَلْ لَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِزَوْجَتِهِ فَأَجَابَ: قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرِ : لاَ يُسَافِرُ الزَّوْجُ بِزَوْجَتِهِ إِلاَّ بِسِتَّةِ شُرُوطٍ وَهِيَ : أَنْ يَكُونَ حُرا ، وَأَنْ يَكُونَ مَأْمُونًا فِي نَفْسِهِ ، وَأَنْ لاَ يَكُونَ مَعْرُوفًا بِالإِسَاءَةِ عَلَيْهَا ، وَأَنْ يَكُونَ الْبَلَدُ الْمُنْتَقلُ إِلَيْهِ قَرِيبًا بِحَيْثُ لاَ يَنْقَطِعُ خَبَرُهَا عَنْ أَهْلِهَا ، وَأَنْ يَكُونَ الأَمَانُ فِي الطَّرِيقِ أَيْضًا ، وَإِنْ اخْتَلَّ شَرْطٌ مِنْ هَذِهِ الشُّرُوطِ فَلَيْسَ لَهُ انْتِقَالُهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَمَا فِي «تَقْيِيد » أَبِي الْحَسَنِ وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ يُرِيدُ الْخُرُوجَ بِامْرَأَتِهِ إِلَى مَوْضِعٍ يَزْعُمُ أَنَّهُ أَرْفَقُ بِهِ وَتَأْبَى امْرَأَتُهُ أَنْ تَتْبَعَهُ أَذَلِكَ لَهُ ؟ قَالَ: كَيْفَ حَالُهُ مَعَهَا قَبْلَ أَنْ يُرِيدُ الْخُرُوجَ بِهَا يُنْظَرُ إِلَى صَلاَحِهِ وَإِحْسَانِهِ إِلَيْهَا لَيْسَ لَهُ أَنْ يُخْرِجَهَا إِلَى ثَمَّ وَيُطْعِمَهَا شَوْكَ الْحِيتَانِ .

قَالَ ابْنُ رُشْد : هَذَا كَمَا قَالَ أَنَّهُ إِذَا كَانَ مُحْسِنًا إِلَيْهَا وَهُوَ مِنْ أَهْلِ الصَّلاَحِ حُكِمَ لَهُ بِالْخُرُوجِ بِهَا أَحَبَّتْ أَمْ كَرِهَتْ ، فَإِنْ كَانَ بِخِلاَفِ هَذِهِ الصِّفَةِ مِنَ الإِسَاءَةِ وَالْفَسَادِ فِي دِينِهِ لَمْ يُمَكَّنْ مِنَ الْخُرُوجِ بِهَا حَتَّى يُعْلَمَ خِلاَفُ ذَلِكَ.اهـ.

وَمَا فِي تَقْيِيدِ أَبِي الْحَسَنِ أَيْضًا وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ (ق) عَنْ امْرَأَةٍ تَزَوَّجَتْ عَلَى شَرْطِ أَنْ يَسْكُنَ بِهَا زَوْجُهَا بِلَش وَإِنَّ هَذَا الرَّجُلَ تُقَامُ مَعِيشَتُهُ بِمَيَاطِرَ أَكْثَرَ مِنْهَا بِبَلَش .

فَأَجَابَ : لِهَذَا الرَّجُلِ أَنْ يَنْتَقِلَ بِزَوْجَتِهِ حَيْثُ تَتَهَيَّأُ لَهُ مَعِيشَتُهُ وَلاَ مَقَالَ لِزَوْجَتِهِ إِذَا كَانَ غَيْرَ شِرِّيرٍ . اهـ .

قُلْتُ : وَتَتَابَعَ هَؤُلاَءِ الأَئِمَّةُ النُّقَّادِ عَلَى تَعْدَادِ شُرُوطِ الرَّحِيلِ وَحَصْرِهِمْ لَهَا

وَلَمْ يَذْكُرُوا فِيهَا شَرْطَ جَـرْيِ الأَحْكَامِ بِالْبَلَدِ الَّذِي يُرِيدُ نَقْلَهَا إِلَيْه يَدُلُّ عَلَى عَدَمِ اعْتِبَارِهِ عِنْدَهُمْ ؛ فَفِي تَقْيِيدِ أَبِي الْحَسَنِ عَلَى «الْمُدَوَّنَة» مَا نَصُّهُ : إِنَّ الْفَقِيهَ إِذَا أَخَذَ فِي تَمْهِيدِ الشُّرُوط فِي مَسْأَلَة وَسَكَتَ عَنْ شَرْط مِنْهَا دَلَّ ذَلِكَ عَلَى أَنَّهُ لَيْس بِشَرْط عِـنْدَهُ . اهـ . مَحَلُّ الشَّاهِد مِنْ كَلاَمِـه . وَزَادَ مَا نَصُّـهُ : أَوْ ذَكَرَهُ فِي مَوْضِعٍ آخَـرَ . اهـ . انْظُرْهُ عِنْدَ قَوْلِهَـا: وَيُصَلِّي الْجُمُعَـةَ أَهْلُ الْقَرْيَةِ الْمُـتَّصِلَةِ الْبُنْيَانَ . . إِلَخْ .

وَقَدْ قَالَ (عج) : إِنَّ الظَّوَاهِرَ إِذَا كَـثُرَتْ أَفَادَتْ الْقَطْعَ وَإِذَا اتَّفَقَ النَّقْلُ عَلَى شَيْءٍ فِي الْكُتُبِ الْمَشْهُورَةِ مِنْ غَيْرِ تَقْيِيدٍ حُمِلَ عَلَى ظَاهِرِهِ . اهـ .

وَيُرَشِّحُ عَدَمَ اعْتِبَارِ الشَّرْطِ الْمَذْكُورِ تَظَافُرُ وَتَوَافُقُ مُجَدِّدِي الشَّرِيعَةِ الْحَنِيفِيَّةِ (عج) وَتَلاَمِذَتِه (عبق) وَ (مخ) فِي «كَبِيرِهِ» [ق/ ٤٠٠] وَ (شخ) فِي شَرْحِه عَلَى نَقْلِ كَلاَمِ أَبِي الْحَسَنِ الْمُتَقَـدِّمِ وَاقْتِصَـارِهِمْ عَلَيْه وَعِبَـارَتُهُمْ فِي ذَلِكَ عِنْدَ قَوْل الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْـحَث شُرُوط نَقْلِ الْوَلِيِّ لِلْمَحْضُونِ عَنْ حَاضِـنَته: (إِنْ سَافَرَ لأَمْنٍ وَأَمِنَ فِي الطَّرِيقِ) [١] وَاللَّفْظُ لـ(عج) وَنَصُّهُ : هَذَانَ الشَّرْطَانَ يُعْتَبَرَانِ فِي سَفَرِ الزَّوْجِ بِزَوْجَتِه وَيُزَادُ عَلَيْهِمَا كَـوْنُهُ مَأْمُونًا فِي نَفْسِه وَكَوْنُ الْمَكَانِ الْمُنْتَقِلِ بِهَا إِلَيْه قَـرِيبًا بِحَـيْثُ لاَ يَخْفِي أَمْـرُهَا عَلَى أَهْلِهَا وَيَبْلُغُـهُمْ خَبَرُهَا وَغَـيْرُ مَـعْرُوفٍ بِالإِسَاءَةِ عَلَيْهَا . انْظُرْ أَبَا الْحَسَنِ . اهـ . كَلاَمُهُ .

وَتَبِعَهُمْ فِي ذَلِكَ الْعَلاَّمَةُ الْحَاجُّ الْحَسَنُ أَشَارَ إِلَيْهِ فِي «نَوَازِلِه» بِقَوْلِه: وَسُئِلَ عَنْ الزَّوْجِ هَلْ لَهُ أَنْ يَنْتَقِلَ بِزَوْجَتِه سَفَرَ نُقْلَةٍ ؟

فَأَجَابَ : إِنَّ لِلزَّوْجِ أَنْ يُسَافِرَ بِزَوْجَتِه سَفَرَ نُقْلَةٍ بِشُرُوطٍ خَمْسَةٍ :

أَوَّلُهَا : أَنْ يُسَافِرَ لِمَوْضِعٍ مَأْمُونٍ .

ثَانِيهَا : أَنْ يَأْمَنَ فِي طَرِيقِهِ عَلَى حَرِيمِه وَمَالِه .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٧ ـ ١٦٨) .

الثَّالِثُ : أَنْ يكُونَ مَأْمُونًا فِي نَفْسِهِ .

الرَّابِعُ : أَنْ يكُونَ الْمكَانُ الْمُنْتَقِلُ إِلَيْهِ قَرِيبًا لاَ يَخْفَي أَمْرَهَا عَلَى أَهْلِهَا وَيَبْلغُهُمْ خبَرَهَا .

الْخَامِسُ : أَنْ يكُونَ غَيْرَ مَعْرُوف بِالإِسَاءَة عَلَيْهَا . اهـ . مِنْ (عج) بَعْضُهُ بِاللَّفْظ وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى انْظُرْهُ عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي آخرِ بَابِ النَّفَقَات : (إِنْ سَافَرَ لأَمْنٍ وَأَمِنَ فِي الطَّرِيقِ) (١) وَعزَاهُ لأَبِي الْحَسَنِ . اهـ .

إِذَا تَمهَّدَ هَذَا وَتَقَررَّ عِنْدَ نَاظِرِه فَلْيكُنْ فِي علْمه أَيْضًا أَنَّ الشَّرْطَ الْمَذْكُور ذَكَرَهُ غَيْرُ وَاحد مِنْ شُرَّاحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْله فِي الصَّدَاق عَاطفًا عَلَى الْمَنْعِ بِقَوْله (وَالسَّفَرُ . .) إِلَخْ . فِي تَعْدَادهم شُرُوطَ الرَّحِيلِ هُنَاكَ أَشَارُوا إِلَيْه بِقَوْلِهِمْ وَأَنْ يَكُونَ سَفَرُهُ إِلَى بَلَد تَجْرِي فِيه الأَحْكَامُ وَلَكِنْ لاَ يَنْهَضُ مِنْهُ حُجَّةٌ يَصِحُّ وَيَنْفذُ بِهَا الطَّلاَقُ الْمَذْكُورُ بَلْ إِنَّمَا يَتَّجِه مِنْهُ فَسَادُهُ وَبُطْلاَنُهُ ، وَبَيَانُ ذَلِكَ أَنَّهُمْ أَجْمَلُوا فِي ذكْرِه لِكَوْنِهِ يُصَدَّقُ عَلَى الْجَرَيَانِ التَّامِّ وَغَيْرِ التَّامِّ وَحِينَئذ فَيَتَعَيَّنُ حَمْلُهُ عَلَى كَلاَمِ (عج) فِي «نَوَازِله» الْمُبَيِّنِ لِلإِجْمَال الْمُشَارُ إِلَيْه بِقَوْله بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمه . وَلاَ بُدَّ فِي سَفَرِ الزَّوْجِ بِزَوْجَته مُطْلَقًا ـ يَعْنِي دَخَلَ بِهَا أَمْ لاَ ـ مِنْ كَوْنِه ثِقَةً مَأْمُونًا مُحْسنًا إِلَيْهَا وَالْبَلَدُ الْمُنْتَقلُ إِلَيْه تَجْرِي فِيه الأَحْكَامُ جَرَيَانًا مَا . اهـ . يَعْنِي وَلَوْ قَلَّ . قُلْتُ : وَلاَ شَكَّ أَنَّ هَذه الْبِلاَدَ فِي جَرْيِ الأَحْكَامِ كَذَلِكَ وَلِذَا لاَ تَرَى امْرَأَةً مِنْ أَهْلِهَا أَرَادَ زَوْجهَا أَنْ يَظْلمهَا إِلاَّ وَوَجَدَتْ مَنْ يَحْمِيهَا وَيَنْصفُهَا مِنْهُ حَتَّى إِنَّ لَهَا هِيَ قُدْرَةً وَطَاقَةً عَلَى حمَايَتهَا لِنَفْسِهَا مِنْهُ إِنْ أَرَادَ ظُلْمَهَا وَهَذَا بَدِيهِيٌّ عِنْدَ الْعَامَّة وَالْخَاصَّة . اهـ . فَقَدْ اتَّضَحَ مِنْ هَذَا اتِّضَاحَ الشَّمْسِ الصَّافِيَة فِي رَابعَة النَّهَار تَوَفُّرُ كَافَّة شُرُوط الرَّحِيلِ حَتَّى الشَّرْطَ الْمَذْكُورَ [ق/١٠٤] عَلَى الْقَوْل بِاعْتبَارِه فِي الزَّوْجَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ

(١) المصدر السابق .

ذَلِكَ وُجُوبُهُ عَلَيْهَا وَيَسُوغُ لَهَا حِينَئِذٍ الرَّحِيلُ مَعَ مَا تَرْجِعُ مَعَهُ الْمُعْتَدَّةُ لِمَنْزِلِهَا الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَمَعَ ثِقَةٍ ـ أَيْ : مَحْرَمٍ ـ (إِنْ بَقِيَ شَيْءٌ مِنَ الْعِدَّةِ إِنْ خَرَجَتْ ضرورة فَمَاتَ أَوْ طَلَّقَهَا) [١] .. إِلَخْ . أَوْ مَعَ نَاسٍ لاَ بَأْسَ بِهِمْ كَمَا فِي [باب النفقة بالنكاح عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (أَوْ حُجَّةِ الْفَرْضِ)[٢] . اهـ . أَوْ مَعَ مَا قَالَ صَاحِبُ «الرِّسَالَة » مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ النَّفْرَاوِيِّ [٣] مُسْتَثْنِيًا لَهُ مِنْ قَوْلِه : وَلاَ يَنْبَغِي لامْرَأَة .. إِلَخْ بِقَوْلِه : إِلاَّ فِي حَجِّ الْفَرِيضَة ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مَعَهَا ذُو مَحْرَمٍ فَذَلِكَ جَائِزٌ . قَالَ خَلِيلٌ مُشَبِّهًا بِالْوُجُوب كَرِفْقَةٍ أَمِنَتْ بِفَرْضٍ : أَيْ : فَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تُسَافِرَ مَعَهَا ، وَالْفَرْضُ يَشْمَلُ كُلَّ فَرْضٍ كَمَا إِذَا أَسْلَمَتْ بِدَارِ الْحَرْبِ أَوْ أُسِرَتْ أَوْ أَمْكَنَهَا الْهُرُوبُ ، وَيَشْمَلُ حَجَّ النَّذْرِ وَالْقَضَاء وَالْحِنْث وَالرُّجُوعِ إِلَى الْمَنْزِلِ لإِتْمَامِ الْعِدَّةِ إِذَا خَرَجَتْ ضرورة فَمَاتَ عَنْهَا أَوْ طَلَّقَهَا فَقَوْلُ الْمُصَنِّفِ إِلاَّ فِي حَجِّ الْفَرِيضَةِ لاَ مَفْهُومَ لَهُ.

وَاخْتُلِفَ فِي الرِّفْقَةِ فَهَلْ يَكْفِي فِيهَا مَحْضُ النِّسَاءِ أَوْ مَحْضُ الرِّجَالِ أَوْ لاَ بُدَّ مِنَ الْمَجْمُوعِ ؟ تَرَدَّدَ الشُّيُوخُ فِي ذَلِكَ ؛ قَالَ خَلِيلٌ : (وَفِي الاكْتِفَاءِ بِنِسَاءٍ أَوْ رِجَالٍ أَوْ بِالْمَجْمُوعِ تَرَدُّدٌ) [٤] . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُ صَاحِب «الرِّسَالَة» [٥] : وَلاَ يَنْبَغِي ـ بِمَعْنَى لاَ يَحِلُّ ـ أَنْ تُسَافِرَ الْمَرْأَةُ مَعَ غَيْرِ ذِي مَحْرَمٍ مِنْهَا .. إِلَخْ .

فَإِنَّ مَوْضِعَهُ فِي السَّفَرِ الْغَيْرِ الْوَاجِب ؛ فَفِي النَّفْرَاوِيِّ : مَفْهُومُ حَجِّ الْفَرِيضَةِ أَنَّ حَجَّ التَّنَفُّلِ وَغَيْرَهُ مِنَ الأَسْفَارِ الْغَيْرِ الْوَاجِبَةِ لاَ يَحِلُّ لَهَا السَّفَرُ مَعَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٥٨) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٣) الفواكه الدواني (٢/ ٣٣٧) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ٧٢) .

(٥) الرسالة (ص/ ٢٨١) .

الرُّفْقَةِ الْمَأْمُونَةِ وَإِنَّمَا يَحِلُّ لَهَا مَعَ الْمَحْرَمِ أَوْ الزَّوْجِ . اهـ

قُلْتُ : وَالْجَامِعُ بَيْنَ مَسْأَلَتِنَا وَبَيْنَ مَا تَقَدَّمَ الْوُجُوبُ . اهـ .

وَيَنْتُجُ مِمَّا قَدَّمْنَاهُ أَنَّ امْتِنَاعَهَا مِنْ الرَّحِيلِ مَعَ رَسُولِهِ وَهُوَ ثِقَةٌ مَأْمُونٌ وَمَعَ رُفْقَةٍ مَأْمُونَةٍ أَيْضًا تَزِيدُ عَلَى عَشْرَةٍ مِنْ أَهْلِ الْفَضْلِ وَغَيْرِهِمْ نُشُوزٌ تَسْقُطُ بِهِ نَفَقَتُهَا؛ فَفِي «مُخْتَصَرِ» ابْنِ الْجَلاَّبِ [1] : وَإِذَا أَرَادَ الرَّجُلُ السَّفَرَ بِزَوْجَتِهِ فَلَهُ أَنْ يُسَافِرَ بِهَا إِذَا كَانَ مَأْمُونًا عَلَيْهَا مُحْسِنًا إِلَيْهَا ، فَإِنْ امْتَنَعَتْ مِنْ السَّفَرِ مَعَهُ سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا . اهـ . وَنَحْوِهِ فِي (ح) وَ (س) . اهـ .

وَهَذَا هُوَ مَحِلُّ مَنَاخِ الْمَسْأَلَةِ وَحَلُّ رِحَالُهَا . اهـ .

الْوَجْهُ الثَّانِي : لَوْ سَلَّمْنَا تَسْلِيمًا جَدَلِيًّا فِي وُجُوبِ النَّفَقَةِ لَهَا فَكَيْفَ يُطَلِّقُ بِهَا وَهِيَ مِنْهَا فِي بَلَدِهَا مَا تَعَدَّى عَلَيْهَا بِنَفَقَتِهَا إِذْ لَهُ فِيهِ نَصِيبُهُ مِنْ سَبْعِ دِيَارٍ [ق/ ٤٠٢] وَثَلاَثَةِ أَحْرَاثٍ وَأَمَتَيْنِ إِحْدَاهُمَا لَهَا ابْنٌ رَضِيعٌ وَأَقَلُّ مَا تَقُومُ بِهِ مِنَ الذَّهَبِ قَرَوِيٌّ كَبِيرٌ وَهَذَا يَعْلَمُهُ الْمُحَكِّمُ وَالْبَيِّنَةُ وَالزَّوْجَةُ وَلاَ يُمْكِنُ جَهْلُهُمْ لِكُلِّهِ وَالْوُصُولُ إِلَى بَيْعِ بَعْضِهِ وَلاَ مَشَقَّةَ فِيهِ لَوْ سَأَلُوا عَنْ ذَلِكَ ، وَلَوْ قَدَّرْنَا أَنَّ فِيهِ مَشَقَّةً فَلاَ حُجَّةَ فِي ذَلِكَ تَنْفَعُ فِي صِحَّةِ الطَّلاَقِ الْمَذْكُورِ لِرَدِّ ابْنِ عَرَفَةَ لِقَوْلِ ابْنِ عَبْدِ السَّلاَمِ الْقَائِلِ بِأَنَّ مَالَهُ إِنْ كَانَ لاَ يُوصَلُ إِلَيْهِ إِلاَّ بِمَشَقَّةٍ فَكَالْعَدَمِ . قَوْلُهُ : إِلاَّ بَعْدَ مَشَقَّةٍ ، خِلاَفُ ظَاهِرِ أَقْوَالِهِمْ أَنَّهُ لاَ يُحْكَمُ لَهَا بِطَلاَقِهَا إِلاَّ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ مَالٌ بِحَالٍ دُونَ اسْتِثْنَاءٍ . اهـ . انْظُرْ (ح) [2] .

فَيَا لَيْتَ شِعْرِي مَا وَجْهُ صِحَّةِ هَذَا الطَّلاَقِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ بَلْ صِحَّتُهُ مِنْ أَبْعَدِ الأَبَاعِدِ وَمَا يَلْفِظُ مِنْ قَوْلٍ إِلاَّ لَدَيْهِ رَقِيبٌ عَتِيدٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

وَلاَ نَفَقَةَ لِلزَّوْجَةِ عَلَيْهِ أَيْضًا مِنْ جِهَةِ الرَّضَاعِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ : (وَعَلَى الأُمِّ

---

(١) انظر : «التفريع» (٢/ ٥٤) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ١٩٦) .

الْمُتَزَوِّجَة بِأَبِي الطِّفْلِ أَوْ الرَّجْعِيَّة رِضَاعُ وَلَدِهَا بِلاَ أَجْرٍ) . اهـ .

وَإِنْ انْقَطَعَ لَبَنُهَا أَوْ كَانَ لاَ يَكْفِي ابْنَتَهُ مِنْهَا فَعَلَيْهَا أَنْ تَسْتَأْجِرَ مِنْ مَالِهَا خَاصَّةً مَنْ يُرْضِعُهَا لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَاسْتَأْجَرَتْ إِنْ لَمْ يَكُنْ لَهَا لِبَانٌ)(١) . اهـ .

وَإِنْ أَرَادَ نَقْلَ ابْنَتِهِ إِلَيْهِ فَتَسْقُطُ حَضَانَةُ الأُمِّ عَنْهَا لِتَوَفُّرِ شُرُوطِ سُقُوطِ حَضَانَتِهَا الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَأَنْ لاَ يُسَافِرَ وَلِيٌّ حُرٌّ عَنْ وَلَدٍ حُرٍّ وَإِنْ رَضِيعًا سَفَرَ نُقْلَةٍ سِتَّةَ بُرُدٍ وَظَاهِرُهَا بَرِيدَيْنِ إِنْ سَافَرَ لأَمْنٍ وَأَمِنَ فِي الطَّرِيقِ)(٢) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٤) [٨٣] سُؤَالٌ : هَلْ يَسْقُطُ الشَّرْطُ بِالإِسَاءَةِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : مَا أَفْتَى بِهِ سَيِّدِي عَبْدُ اللَّهِ بْنُ الْحَاجِّ إِبْرَاهِيمَ وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنْ امْرَأَةٍ شَرَطَ لَهَا الزَّوْجُ أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَسَاءَتْ فَتَزَوَّجَ هَلْ يَكُونُ لَهُ ذَلِكَ؟ فَأَجَابَ بِأَنَّ مَنْ شَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا أَوْ تَسَرَّى عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ـ أَيْ : أَمْرُ السَّابِقَةِ أَوْ اللاَّحِقَةِ بِيَدِ السَّابِقَةِ ـ فَأَسَاءَتْ فَإِنْ ادَّعَى أَنَّ نِيَّتَهُ إِنْ لَمْ تُسِئْ قُبِلَتْ نِيَّتُهُ فِي الْفَتْوَى وَالْقَضَاءِ لِمُوَافَقَتِهَا ظَاهِرَ اللَّفْظِ ـ أَيْ: ظَاهِرَ مَا يُقْصَدُ مِنْهُ ـ وَتَوَافُقَ ظَاهِرُ اللَّفْظِ بِمُوَافَقَةِ الْعُرْفِ وَالْقَرِينَةُ هُنَا إِنْ قَصَدَ الْمُتَزَوِّجُ مِنَ التَّزَوُّجِ إِصْلاَحَ حَالِهِ لاَ إِضْرَارَهُ وَأَيُّ إِضْرَارٍ أَكْبَرُ مِنْ أَنْ تُسِيءَ زَوْجَتُهُ الْعِشْرَةَ مَعَهُ إِسَاءَةً لاَ تَتَحَمَّلُهَا النَّفْسُ كَمُخَالَطَةِ [ق/ ٤٠٣] الأَجَانِبِ وَمَنْعِ الاسْتِمْتَاعِ وَهُوَ مَمْنُوعٌ مِنَ التَّزَوُّجِ عَلَيْهَا وَلاَ يُقَالُ لَمْ يُضَيِّقِ اللَّهُ فَإِنَّ النِّسَاءَ كَثِيرَةٌ إِذَا طَلَّقَهَا لأَنَّا نَقُولُ قَدْ يَكُونُ ذَلِكَ تَضْيِيقًا عَلَيْهِ لِتَعَلُّقِ قَلْبِهِ بِهَا تَعَلُّقًا شَدِيدًا أَوْ لِكَوْنِ ذَلِكَ فِيهِ فَسَادُ مَالٍ وَالْمَالُ شَقِيقُ الرُّوحِ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٧) .

أَمَّا الإِسَاءَةُ الَّتِي يُمْكِنُ تَحَمُّلُهَا فَلَيْسَتْ بِتِلْكَ الْمَثَابَةِ بَلْ هِيَ كَالْعَدَمِ لاَ سِيَّمَا فِي هَذِهِ الْبِلاَدِ وَقَدْ قَالَ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ : « وَإِنَّ الْمَرْأَةَ كَالضِّلْعِ وَإِنَّ أَعْوَجَ شَيْءٍ فِي الضِّلْعِ أَعْلاَهُ . . »(١) الْحَدِيثُ .

وَإِنْ لَمْ يَدَّعِ أَنَّ نِيَّتَهُ مَا لَمْ تُسِئْ فَهَلْ لَهُ التَّزَوُّجُ عَلَيْهَا إِذَا حَصَلَتْ مِنْهَا إِسَاءَةٌ لاَ يُطَاقُ حَمْلُهَا اعْتِبَاراً بِالْقَصْدِ ، أَوْ لاَ اعْتِبَاراً بِاللَّفْظِ ؟ ، وَحَيْثُ تَعَارَضَ اللَّفْظُ وَالْقَصْدُ جَرَى قَوْلاَنِ ؛ هَذَا مُقْتَضَى الأُصُولِ ، وَيَجُوزُ التَّخْرِيجُ عَلَيْهِ إِذَا لَمْ يُوجَدْ نَصٌّ فِي الْفُرُوعِ وَإِنَّمَا هُنَا لَمْ يُرَ نَصٌّ وَالْحَمْدُ لِلَّهِ الَّذِي جَعَلَ فِي الأَمْرِ سَعَةً . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

قُلْتُ : وَقَدْ أَفْتَيْتُ قَبْلُ بِعَدَمِ سُقُوطِ الشَّرْطِ بِالإِسَاءَةِ وَهُوَ الْمُعَوَّلُ عَلَيْهِ لِمُوَافَقَتِهِ نُصُوصَ الأَئِمَّةِ وَفَتَاوِيهَا ، وَلَقَدْ رَجَعْتُ عَنْ هَذِهِ الْفَتْوَى فَسُبْحَانَ مَنْ لاَ يَخْطَأُ وَلاَ يَنْسَى . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) أخرجه البخاري (٣١٥٣) ومسلم (١٤٦٨) من حديث أبي هريرة ﷺ .

مَسَائِلُ مِنْ فَصلِ تَنَازُعِ الزَّوْجَيْنِ فِي النِّكَاحِ

(٩٨٥) [١] سُؤَالٌ عَنْ الْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيل : (أَنَا مِنْك مُظَاهِرٌ)[١] وَبَيْنَ قَوْلِه : (أَنْت عَلَيَّ كَظَهْرِ أُمِّي) [٢] فَالأَوَّلُ جَعَلُوهُ إِقْرَارًا بِالزَّوْجَةِ ، وَالثَّانِي لَمْ يَجْعَلُوهُ إِقْرَارًا بِهَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الأَوَّلَ اسْمُ فَاعِلٍ فَلاَ يَصْدُقُ إِلاَّ فِي زَوْجَةٍ فَلِذَلِكَ جَعَلُوهُ إِقْرَارًا، بِخِلاَفِ الثَّانِي فَإِنَّهُ يَصْدُقُ فِي الأَجْنَبِيَّةِ فَلِذَلِكَ لَمْ يَجْعَلُوهُ إِقْرَارًا . انْظُرْ (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٦) [٢] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ فِي عِصْمَتِه ثَلاَثُ زَوْجَات ادَّعَى عَلَى امْرَأَةٍ خَالِيَةٍ مِنْ الْمَوَانِعِ الشَّرْعِيَّة أَنَّه تَزَوَّجَ بِهَا وَأَنَّهَا مَا زَالَتْ فِي عِصْمَتِه وَأَنْكَرَتْ الْمَرْأَةُ وَلاَ بَيِّنَةَ لِلزَّوْجِ هَلْ يَلْزَمُهُ نِصْفُ الصَّدَاقِ لإِقْرَارِه أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمَسْأَلَةَ هِيَ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَيْسَ لِذِي ثَلاَثٍ تَزْوِيجُ خَامِسَةٍ) [٣] أَيْ : دَاخِلَةٌ فيه ؛ وَحِينَئِذ فَفِي «كَبِيرِ» (مخ)[٤] هُنَاكَ وُجِدَ عِنْدِي مَا نَصُّهُ : وَعَلَيْهِ نِصْفُ صَدَاقِهَا كَمَا قَالَهُ بَعْضٌ . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٧) [٣] سُؤَالٌ عَنْ حَدِّ الْقُرْبِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَأَمَرَ الزَّوْجُ لاعْتِزَالِهَا لِشَاهِدٍ ثَانٍ زَعَمَ قُرْبَهُ) [٥] ؟

---

(١) مختصر خليل (ص/١٢٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٢٧) .

(٣) مختصر خليل (ص/١٢٦) .

(٤) حاشية الخرشي (٣/٢٩٦) .

(٥) مختصر خليل (ص/١٢٦) .

جَوَابُهُ : أَنَّ حَدَّهُ مَا لاَ ضَرَرَ فِيهِ عَلَى الْمَرْأَةِ كَمَا فِي شُرُوحِهِ (١) . اهـ .
وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٨) [٤] سُؤَالٌ عَنْ الْمَيْلِ للسَّرِيَّةِ دُونَ الزَّوْجَةِ الْحُرَّةِ هَلْ يَجُوزُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الرِّوَايَةَ جَوَازُهُ وَالْقِيَاسُ مَنْعُهُ وَهُوَ ظُلْمٌ لِلْحُرَّةِ كَمَا فِي «الْمِعْيَارِ». [ق/ ٤٠٤] اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٨٩) [٥] سُؤَالٌ عَنْ الْقَدْرِ الَّذِي يُقْضَى لِلزَّوْجِ بِهِ عَلَى زَوْجَتِهِ مِنْ الْجِمَاعِ إِذَا اشْتَكَى قِلَّتَهُ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : الصَّحِيحُ أَنَّهُ يُقْضَى لَهُ عَلَيْهَا بِمَا قَدِرَتْ عَلَيْهِ كَالإِجَارَةِ وَلاَ يُقَيَّدُ بِأَرْبَعِ مَرَّاتٍ وَلاَ بِغَيْرِ ذَلِكَ . اهـ .

وَأَمَّا الْعَكْسُ ـ وَهُوَ شَكْوَاهَا قِلَّتَهُ ـ فَفِي (س) أَنَّهَا يُقْضَى لَهَا عَلَى الزَّوْجِ بِمَرَّةٍ فِي كُلِّ أَرْبَعِ لَيَالٍ ، وَقِيلَ فِي كُلِّ ثَلاَثٍ ؛ وَحُجَّةُ الأَوَّلِ أَنَّ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ أَرْبَعًا ، وَالثَّانِي أَخْذًا مِنْ قَوْلِهِ : ﴿لِلذَّكَرِ مِثْلُ حَظِّ الأُنْثَيَيْنِ﴾ [النساء: ١١] اهـ .
وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) انظر : «التاج والإكليل» (٣/ ٥٣٤) و «حاشية الخرشي» (٣/ ٢٩٥) .

مَبْحَثُ نَوَازِلِ الْخُلْعِ وَالطَّلَاقِ وَالتَّمْلِيكِ وَالرَّجْعَةِ

(٩٩٠) [١] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : أَمَّا بَعْدُ: فَاعْلَمْ أَنَّ الْخُلْعَ يَجُوزُ فِي صُورَتَيْنِ: إِحْدَاهُمَا : أَنْ يَكُونَ الضَّرَرُ مِنَ الزَّوْجَةِ فَقَطْ .

الثَّانِيَةُ : أَنْ لاَ ضَرَرَ أَصْلاً لاَ مِنْهُ وَلاَ مِنْهَا ، وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (جَازَ الْخُلْعُ) (١) ، وَفِي ابْنِ عَرَفَةَ عَنِ اللَّخْمِيِّ مَا نَصُّهُ : إِنْ كَانَ الضَّرَرُ مِنْهَا فَقَطْ أَوْ لاَ ضَرَرَ جَازَ أَخْذُ الْمَالِ مِنْهَا عَلَى طَلاَقِهَا أَوْ بَقَائِهَا. اهـ.

وَأَمَّا إِنْ كَانَ الضَّرَرُ مِنَ الزَّوْجِ فَقَطْ فَلاَ يَجُوزُ أَخْذُ الْمَالِ مِنْهَا عَلَى طَلاَقِهَا وَإِنْ أَخَذَهُ مِنْهَا رُدَّ إِلَيْهَا وَبَانَتْ وَإِلَى هَذَا أَشَارَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَرُدَّ الْمَالُ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ عَلَى الضَّرَرِ) (٢) إِلَخْ . وَإِلَيْهِ يُشِيرُ أَيْضًا ابْنُ عَرَفَةَ بِقَوْلِهِ : وَإِنْ كَانَ مِنْهُ فَقَطْ جَازَ أَخْذُ الْمَالِ عَلَى بَقَائِهَا لاَ عَلَى طَلاَقِهَا . اهـ .

وَإِنْ كَانَ الضَّرَرُ مِنْهُمَا فَهِيَ مَسْأَلَةُ الْحَكَمَيْنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(٩٩١) [٢] **سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ قَالَتْ لَهُ جَمَاعَةٌ إِذَا طَلَّقْتَ زَوْجَتَكَ كُلُّ وَاحِدٍ مِنَّا يُعْطِيكَ بَعِيرًا ، فَطَلَّقَ زَوْجَتَهُ ، فَأَرَادَ أَحَدُهُمْ أَوْ كُلُّهُمْ الرُّجُوعَ عَنِ الْعَطَاءِ فَهَلْ لَهُمْ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟**

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَزِمٌ لَهُمْ وَلاَ عِبْرَةَ بِرُجُوعِهِمْ بَعْدَ الطَّلاَقِ ؛ فَفِي «الْمُدَوَّنَةِ» : مَنْ قَالَ لِرَجُلٍ : طَلِّقْ زَوْجَتَكَ وَلَكَ أَلْفٌ ، إِنْ طَلَّقَهَا لَزِمَهُ أَلْفٌ .

قَالَ أَبُو الْحَسَنِ : وَلِلأَجْنَبِيِّ أَنْ يَرْجِعَ قَبْلَ طَلاَقِ الزَّوْجِ ؛ يَقُولُ لَهُ : لاَ تَفْعَلْ فَقَدْ بَدَا لِي أَمْرٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

(٩٩٢) [٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ وَشَرَطَ إِنْ كَانَتْ حَامِلاً فَلاَ خُلْعَ بَيْنَهُمَا أَيعْمَلُ بِشَرْطِهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْخُلْعَ لاَزِمٌ وَالشَّرْطُ بَاطِلٌ كَمَا فِي (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٣) [٤] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ تَخَالَعَ مَعْ زَوْجَتِهِ بَعْدَ مُكْثِهَا عِنْدَهُ خَمْسَ سِنِينَ فِي مَنْزِلِهِ وَهِيَ مُهْمَلَةٌ وَشَرَطَ فِي الْخُلْعِ إِنْ خَاصَمَهُ أَحَدٌ فِي الْعِوَضِ فَزَوْجَتُهُ تَعُودُ فِي الْعِصْمَةِ أَيَنْفَعُهُ شَرْطُهُ ؟ وَعَلَى أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ أَيُحْكَمُ لِهَذِهِ الْمَرْأَةِ بِالرُّشْدِ أَوْ السَّفَهِ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ [ق/ ٤٠٥] شَرْطُهُ عَلَى الْمَشْهُورِ ؛ فَفِي (س) : وَانْظُرْ لَوْ شَرَطَ الزَّوْجُ إِنْ لَمْ يَتِمَّ لَهُ الْعِوَضُ رَجَعَتْ زَوْجَةً؛ أَفْتَى ابْنُ سَعْدُون أَنَّهُ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ ، وَهِيَ فَتْوَى مُخَالِفَةٌ لِلنُّصُوصِ وَأَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ ، وَكَذَلِكَ لاَ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ إِنْ خَاصَمَتْهُ فِي الْعِوَضِ كَانَتْ زَوْجَتُهُ رَشِيدَةً أَوْ سَفِيهَةً . اهـ .

وَفِيهِ أَيْضًا قَالَ مَالِكٌ : كُلُّ شَرْطٍ شَرَطَهُ عَلَيْهَا فَهُوَ لاَزِمٌ إِلاَّ شَرْطُ عَوْدِهَا زَوْجَةً . اهـ .

وَنَحْوُهُ مَا تَقَدَّمَ فِي (ح) ، وَزَادَ : وَإِنْ ظَنَّا أَنَّ ذَلِكَ يَلْزَمُ فَعَادَتْ تَحْتَهُ بِذَلِكَ وَوَطَأَهَا فَلْيُفَارِقْهَا وَلَهَا مَا زَادَ إِلَيْهَا صَدَاقًا ، وَلَوْ صَالَحَتْهُ بَعْدَ ذَلِكَ بِشَيْءٍ أَعْطَتْهُ لَهُ وَقَدْ حَمَلَتْ أَوْ عَلَى إِبْرَائِهِ مِنْ نَفَقَةِ الْحَمْلِ وَالرَّضَاعِ فَهَذَا صُلْحٌ بَاطِلٌ ، وَيَرُدُّ إِلَيْهَا مَا أَخَذَ وَلَهَا النَّفَقَةُ وَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا بَعْدَ أَنْ تَضَعَ وَإِنْ لَمْ تَحْمِلْ فَبَعْدَ الاسْتِبْرَاءِ وَلَيْسَ بِنِكَاحٍ فِي الْعِدَّةِ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ . وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَعَلَى عَدَمِ نَفْعِهِ لَهُ أَيُحْكَمُ لِهَذِهِ الْمَرْأَةِ . . إِلَخْ .

فَجَوَابُهُ : أَنَّ الْمُهْمَلَةَ يُحْكَمُ لَهَا بِالرُّشْدِ إِذَا بَلَغَتْ سِنَّ التَّعْنِيسِ أَوْ مَكَثَتْ عَامًا بَعْدَ التَّعْنِيسِ فَإِنْ حَصَلَ أَحَدُ هَذَيْنِ الأَمْرَيْنِ خَرَجَتْ مِنَ الْحَجْرِ وَحُكِمَ لَهَا

بالرُّشْد وَهذَا حَيْثُ عُلِمَ رُشْدُهَا أَوْ جُهِلَ حَالُهَا ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ مُضِيُّ أَفْعَالِهَا مِنْ خُلْعٍ وَغَيْرِهِ ، وَهَذِه الْمَرْأَةُ مَكَثَتْ خَمسَ سِنِينَ فِي مَنْزِلِ زَوْجِهَا فَهِيَ رَشِيدَةٌ حَيْثُ لَمْ يَعْلَمْ سَفَهَهَا وَإِلاَّ فَلاَ ، وَيَكُونُ حِينَئذ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَة قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ مِنْ سَفِيهَةٍ وَرَدُّ الْمَالُ وَبَانَتْ) (١) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٤) [٥] سُؤَالٌ عَمَّنْ وَكَّلَ رَجُلاً عَلَى مُخَالَعَة زَوْجَته فَخَالَعَتْهُ بِأَبْعرة رَضِيَ بِهِمْ الزَّوْجُ لَكِنَّهُ شَرَطَ فِي الْخُلْعِ إِنْ صَحَّتْ لَهُ الأَبْعِرَةُ نَفَذَ الْخُلْعَ وَإِلاَّ رَجَعَتْ لَهُ زَوْجَتُهُ ثُمَّ اسْتَحَقَّ مِنْ يَده بَعْضَ الأَبْعرة أَيَنْفَعُهُ شَرْطُهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ عَلَى الْمَشْهُور كَمَا فِي ابْنِ عَرَفَةَ ، وَ (د) وَ(س) وَغَيْرِهِمْ مِنْ نُصُوصِ الأَئمَّة ، وَأَفْتَى ابْنُ سَعْدُون أَنَّهُ يَنْفَعُهُ وَنَقَلَهُ ابْنُ سَلَمُّون وَالْبرزلِيُّ فِي مَسَائِلِ الْخُلْعِ وَلَكِنَّهُ خِلاَفُ الْمَشْهُورِ ؛ وَحِينَئذ فَالْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَة أَنَّ الزَّوْجَةَ بَانَتْ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَيَرْجِعُ الزَّوْجُ عَلَيْهَا بِمِثْلِ مَا اسْتَحَقَّ مِنْ يَده مِنَ الأَبْعرَة إِنْ كَانَتْ مَوْصُوفَةً وَبِقِيمَته إِنْ كَانَتْ مُعَيَّنَةً كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْله : (وَقِيمَةُ كَعَبْدِ اسْتَحَقَّ) (٢) ، وَبِقَوْله أَيْضًا فِي الاسْتِحْقَاق : (إِلاَّ نكَاحًا وَخُلْعًا) (٣) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٥) [٦] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ [ق/ ٤٠٦] ادَّعَى أَنَّ آخَرَ وَكَّلَهُ عَلَى مُخَالَعَة زَوْجَته وَصَدَّقَتْهُ الزَّوْجَةُ فِي ذَلِكَ دُونَ بَيِّنَة وَخَالَعَتْهُ بِدُرَّاعَة كَحْلاَءَ دَفَعَتْهَا مِنْ الصَّدَاق فَقَبلَ الْوَكِيلُ وَطَلَّقَهَا ، وَهَذَا بِحَضْرَة أَخِيهَا ، ثُمَّ جَاءَ عَمُّهَا وَادَّعَى بُطْلاَنَ الْخُلْعِ لعَدَمِ ثُبُوت الْوَكَالَة وَقَبْضَ الدُّرَّاعَة . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا وَالزَّوْجَةُ مُهْمَلَةٌ وَأَيْنَ مَا تَكُونُ بِه رَشِيدَةً ؟ وَمَا عَلاَمَةُ رُشْد الْمَرْأَة ؟ وَمَا عَلاَمَةُ سَفَهِهَا؟

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٢٣٢) .

جَوَابُهُ : إنْ ثَبَتَتْ الْوَكَالَةُ بِبَيِّنَةٍ أَوْ إقْرَارِ الزَّوْجِ فَالأَمْرُ ظَاهِرٌ مِنْ كَوْنِ الْخُلْعِ نَافِذًا لازِمًا لأَنَّ كشاف الْغَيْبِ عَنْ صِحَّةِ الْوَكَالَةِ وَثُبُوتِهَا ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ خَفَاءَ فِيهِ ، وَإِنْ لَمْ تَثْبُتْ الْوَكَالَةُ فَالْخُلْعُ فُضُولِيٌّ وَتَكُونُ الْمَسْأَلَةُ دَاخِلَةً فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَطَلاَقُ الْفُضُولِيِّ كَبَيْعِه) [١] أَيْ : فَإِنْ أَجَازَ الزَّوْجُ الْخُلْعَ مَضَى وَإِنْ رَدَّهُ بَطُلَ ، وَأَمَّا الْمُهْمَلَةُ فَالْمَشْهُورُ الَّذِي جَرَى بِهِ الْعَمَلُ رَدُّ أَفْعَالِهَا حَتَّى تَعْنَسَ أَوْ يَمْضِي لِدُخُولِ زَوْجِهَا بِهَا عَامٌ فَتَجُوزُ أَفْعَالُهَا حِينَئِذٍ مِنْ مُعَاوَضَةٍ وَتَبَرُّعٍ وَهَذَا حَيْثُ عُلِمَ رُشْدُهَا أَوْ جُهِلَ حَالُهَا وَأَمَّا إِنْ عُلِمَ سَفَهُهَا فَأَفْعَالُهَا مَرْدُودَةٌ انْظُرْ (س) وَغَيْرَهُ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ ، وَزَادَ (عج) نَاقِلاً عَنْ الْمُقَدِّمَات مَا نَصُّهُ : إنَّ أَفْعَالَ الْمُهْمَلَةِ تَكُونُ جَائِزَةً إذَا بَلَغَتْ الْمَحِيضَ ، وَهُوَ قَوْلُ سَحْنُونَ فِي «الْعتبية» ، وَقَوْلُ غَيْرِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي «الْمُدَوَّنَة» ، وَرِوَايَةُ زِيَادٍ عَنْ مَالِكٍ ، وَإِلَى جَمِيعِ مَا تَقَدَّمَ أَشَارَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي رَجَزِهِ بِقَوْلِهِ [٢] :

وَإِنْ تَكُنْ ظَاهِرَةَ الإِهْمَالِ ... فَإِنَّهَا مَرْدُودَةُ الأَفْعَالِ

إلاَّ مَعَ الْوُصُولِ لِلتَّعْنِيسِ ... أَوْ مُكْثِ عَامٍ إِثْرَ التَّعْرِيسِ

وَقِيلَ بَلْ أَفْعَالُهَا تَسُوغُ ... إِنْ هِيَ حَالَةَ الْمَحِيضِ تَبْلُغُ

وَأَمَّا عَلاَمَةُ رُشْدِ الْمَرْأَةِ فَقَالَ فِي «مُخْتَصَرِ أُمَّهَاتِ الْوَثَائِقِ» : إنَّ مِنْ عَلاَمَته : غَلْقُ بَيْتِهَا أَوْ دَارِهَا إِذَا خَرَجَتْ لِحَاجَتِهَا ، وَكَثْرَةُ الْخَوْفِ مِنْ سَرِقَةِ الْوَارِد عَلَيْهَا فِي بَيْتِهَا وَدَارِهَا وَالزَّائِرِين لَهَا ، وَاسْتِعْمَالُ الْحَذَرِ وَالاحْتِرَازِ مِنْ الأَصْحَاب وَالْجِيرَانِ مِنْ غَيْرِ إظْهَارِ الطَّيْشِ وَالْعُبُوسَةِ بَلْ بِحُسْنِ الْخُلُقِ وَطَلاَقَةِ الْوَجْهِ ، وَمَشُورَتِهَا لِزَوْجِهَا ، وَلاَ تَفْعَلُ شَيْئًا فِي مَالِهَا وَحَوَائِجِ بَيْتِهَا إِلاَّ بِإِذْنِ زَوْجِهَا وَاسْتِكْمَالِ الْقَصْدِ فِي الْمَعِيشَةِ وَهُوَ الْمُتَوَسِّطُ بَيْنَ الْحَالَتَيْنِ لاَ إِسْرَافَ وَلاَ إِقْتَارَ،

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٣) .

(٢) انظر : «شرح ميارة» (٢/ ٣٤٧) .

وَلاَ تَسْتَعْمِلُ أَكْثَرَ مِنْ الشِّبَعِ فَيَضِيعُ الطَّعَامُ .

وَعَلاَمَةُ سفَهِهَا : كَثْرَةُ السَّهْوِ وَالْغَفْلَة عمَّا في بَيْتِهَا ، تَغْفَلُ عَنْ دَقيقهَا حَتَّى تَأْكُلَهُ الْبَهَائمُ وَالْكلاَبُ ، وَعَنْ زرْعهَا حَتَّى يَلْتَقطَهُ الدَّجَاجُ وَتَأْكُلَهُ الْبَقَرْ ، وَلاَ تُبَالي مَنْ دَخَلَ بَيْتَهَا وَمَنْ خَرَجَ ؛ فَمَنْ شَاءَ دَخَلَ وَمَنْ شَاءَ خَرَجَ وَمَنْ أَرَادَ حَاجَةً [ق/٤٠٧] حَمَلَهَا منْ غَيْرِ مَشُورَتِهَا ، فَمَا رَجَعَ منْهَا رَجَعَ وَمَا بَقِيَ منْهَا بَقِيَ لاَ تُبَالِي بِمَا رَجَعَ وَلاَ بِمَا بَقِيَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٦) [٧] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ سَفِيهٍ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ بِدُونِ خُلْعِ الْمِثْلِ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْخُلْعَ نَافذٌ وَيُكَمَّلُ لَهُ خُلْعُ الْمِثْلِ كَمَا فِي (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٧) [٨] سُؤَالٌ عَمَّنْ خَطَبَ امْرَأَةً وَقَالَتْ لَهُ لاَ نَتَزَوَّجُ لَكَ حَتَّى تُطَلِّقَ زَوْجَتَكَ ، وَطَلَّقَهَا بَعْدَ أَنْ اسْتَرْعَى فِيهَا وَتَزَوَّجَ الْمَخْطُوبَةَ أَيَنْفَعُهُ اسْتِرْعَاؤُهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ لأَنَّ الاسْتِرْعَاءَ لاَ يَنْفَعُ فِي الأَجْنَبِيَّةِ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ بْنِ الأَعْمَشِ» .

نَعَمْ : إِنْ تَزَوَّجَ بِالْمَخْطُوبَةِ وَالأُولَى فِي عِصْمَته وَمَنَعَتْ الثَّانِيَةُ نَفْسَهَا مِنْهُ حَتَّى يُطَلِّقَ الأُولَى وَطَلَّقَهَا بَعْدَ أَنْ اسْتَرْعَى فِيهَا فَإِنَّهُ يَنْفَعُهُ كَمَا فِي «الْمِعْيَارِ» ، وَأَفْتَى بِهِ أَيْضًا ابْنُ الأَعْمَشِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٨) [٩] سُؤَالٌ عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ عَلَى إِرْضَاعِ وَلَده مِنْهَا حَتَّى يُفْطَمَ أَيَسُوغُ لِهَذَا التَّزْوِيجِ قَبْلَ فِطَامِهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ رُشْد إِنَّهَا لاَ تَتَزَوَّجْ حَتَّى تُتِمَّ حَضَانَتَهَا وَرَضَاعَتَهَا لِلْوَلَد، فَإِنْ تَزَوَّجَتْ قَبْلَ ذَلِكَ فُسِخَ نِكَاحُهَا أَبَدًا ، وَقَالَ ابْنُ عَبْدِ الْغَفُورِ : يُفْسَخُ قَبْلَ

الْبِنَاء لاَ بَعْدَهُ ، وَذَهَبَ الأَبْهَرِيُّ إِلَى بُطْلاَنِ الشَّرْطِ وَأَنَّهَا تَتَزَوَّجُ مَتَى شَاءَتْ . انْظُرْ «مُخْتَصَرَ الْبرزلِيِّ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(٩٩٩) [١٠] سُؤَالٌ عَنْ امْرَأَة تَخَالَعَتْ مَعَ زَوْجِهَا فِي مَرَضِه الَّذِي مَاتَ مِنْهُ ثُمَّ بَعْدَ وَفَاته أَتَتْ بِبَيِّنَة عَلَى أَنَّهُ تَكَرَّرَ مِنْهُ الضَّرَرُ لَهَا مِنْ شَتْمٍ وَضَرْبٍ وَقَامَتْ الآنَ تَطْلُبُ حَقَّهَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا تَرْجِعُ عَلَيْه بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَرُدَّ الْمَالُ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ عَلَى الضَّرَرِ)[١] وَلَوْ لَمْ تَشْهَدْ الْبَيِّنَةُ بِتَكَرُّرِه وَبِيَمِينِهَا مَعَ شَاهِد أَوْ امْرَأَتَيْنِ ، وَهَذَا حَيْثُ لَمْ تُسْقِطْ خِيَارَهَا ، وَأَمَّا إِنْ أَسْقَطَتْهُ قَوْلاً أَوْ فِعْلاً بِأَنْ أَمْكَنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً وَلَوْ جَهِلَتْ الْحُكْمَ فَلاَ رُجُوعَ لَهَا عَلَيْه كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلِكَ عَلَى مَنْ لَهُ بِضَاعَةٌ مِنْ الْعِلْمِ ، وَأَمَّا مِيرَاثُهَا مِنْهُ فَثَابِتٌ عَلَى كُلِّ حَال كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَنَفَذَ خُلْعُ الْمَرِيضِ وَوَرِثَتْه)[٢]اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٠) [١١] سُؤَالٌ عَنْ مَرِيض طُلِّقَ عَلَيْه لِجُنُونٍ أَوْ جُذَامٍ أَوْ نُشُوزٍ أَتَرِثُ مِنْهُ الْمَرْأَةُ إِذَا مَاتَ مِنْ مَرَضِه ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا لاَ تَرِثُ إِنْ طُلِّقَتْ عَلَيْه لِجُنُون أَوْ جُذَامٍ ، وَإِنْ طُلِّقَتْ عَلَيْه لِنُشُوزِهَا فَقَوْلاَنِ كَمَا فِي (عج) . اهـ [ق/٤٠٨] وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠١) [١٢] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيٍّ صَحِيح طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَلَمْ تَعْلَمْ بِالطَّلاَقِ حَتَّى مَاتَ الزَّوْجُ بَعْدَ انْقِضَاء عِدَّتِهَا لأَنَّهَا فِي مُحِلَّةٍ غَيْرِ مَحِلَّةِ الزَّوْجِ أَتَرِثُ مِنْهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ تَرِثُ مِنْهُ لانْفِصَالِهَا عَنْهُ فِي حَيَاتِه فِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِه : (وَلَوْ شَهِدَ بَعْدَ مَوْتِهَا بِطَلَاقٍ فَكَالطَّلَاقِ فِي الْمَرَضِ) ـ أَيْ : فِي كَوْنِهَا تَرِثُهُ ـ مَا نَصُّهُ : إِنَّ مَسْأَلَةَ الْمُصَنِّفِ هَذِه الْمَرْأَةُ فِيهَا تَحْتَ الزَّوْجِ إِلَى حِينِ مَوْتِه وَلَمْ يُعْلَمْ طَلَاقُهَا إِلاَّ مِنَ الشُّهُودِ بَعْدَ مَوْتِه ، أَمَّا لَوْ انْفَصَلَتْ عَنْهُ وَعُلِمَ ذَلِكَ فَلاَ شَكَّ أَنَّهَا لاَ تَرِثُهُ ؛ نَبَّهَ عَلَيْهِ ابْنُ الْفَرَّاتِ فِي شَرْحِهِ لِهَذَا الْمَحَلِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٢) [١٣] سُؤَالٌ عَنْ يَتِيمَةٍ صَغِيرَةٍ مُهْمَلَةٍ بَدَوِيَّةٍ خَالَعَتْ عَنْهَا أُمُّهَا زَوْجَهَا بِبَعْضِ مَالِهَا وَبَعْضِ مَالِ الْيَتِيمَةِ لِكَوْنِهَا هِيَ الْقَائِمَةُ بِأُمُورِهَا وَالْكَافِلَةُ لَهَا وَضَمِنَتْ لِلزَّوْجِ مَا يَلْحَقُهُ مِنْ دَرْكِ الْخُلْعِ ، وَاخْتَلَفَتْ طَلَبَةُ الْبَادِيَةِ فِي صِحَّةِ الْعِوَضِ لِلزَّوْجِ مَعَ اتِّفَاقِهِمْ عَلَى لُزُومِ الْبَيْنُونَةِ لَهُ ؛ فَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِصِحَّتِه لِلزَّوْجِ وَسَنَدُهُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الأُمَّ لَمَّا كَانَتْ هِيَ الْحَاضِنَةُ لِلْيَتِيمَةِ وَالْقَائِمَةُ بِأُمُورِهَا كَانَتْ كَالْوَصِيِّ عَلَيْهَا ، وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ بِعَدَمِ صِحَّةِ الْعِوَضِ لِلزَّوْجِ سَنَدُهُ فِي ذَلِكَ قَوْلُ الشَّيْخِ : لاَ مِنْ صَغِيرَةٍ وَرُدَّ الْمَالُ وَبَانَتْ . انْتَهَى . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ قَوْلَيْنِ : أَحَدُهُمَا ـ وَهُوَ الْمُفْتَى بِه عِنْدَ أَشْيَاخِنَا ـ أَنَّ الْقَائِمَ بِأُمُورِ الْيَتِيمِ كَالْوَصِيِّ عَلَيْه ، وَإِلَيْه يُشِيرُ (ق) (١) بِقَوْلِه : إِنَّ الأَجْنَبِيَّ أَوْ الْقَرِيبَ إِذَا قَامَ بِوِلاَيَةِ الْيَتِيمِ وَاكْتَنَفَهُ بِغَيْرِ إِيصَاءٍ وَلاَ تَقْدِيمِ قَاضٍ إِنَّهُ [يَنْفُذُ](٢) لَهُ وَعَلَيْه مَا يَجُوزُ لِلْوَصِيِّ عَلَى مَنْ أَوْصَى عَلَيْه مِنْ مُقَاسَمَةٍ أَوْ ابْتِيَاعٍ أَوْ تَزْوِيجٍ أَوْ صُلْحٍ أَوْ إِنْفَاقٍ أَوْ حِيَازَةِ صَدَقَةٍ مِنْهُ أَوْ مِنْ غَيْرِه ، وَشِبْهُ ذَلِكَ يَنْزِلُ فِي ذَلِكَ مَنْزِلَةَ الْوَصِيِّ .

قَالَ ابْنُ حَبِيبٍ : وَبِهَذَا أَقُولُ وَأَعْلَمَنَا بِهِ أَصْبَغُ وَاسْتَحْسَنَهُ . اهـ .

وَنَحْوُهُ فِي «التَّوْضِيحِ» أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْلِهِ : قَالَ ابْنُ الْمَاجِشُونَ : أَجَازَ مَالِكٌ

---

(١) التاج والإكليل (٥/ ٧٣) .

(٢) في (ق) : ينفق .

وَغَيْرُهُ مِنَ الْعُلَمَاءِ انْظُرْ الْعَمَّ وَغَيْرَهُ كَالأُمِّ وَالأَخِ لِلْيَتِيمِ دُونَ تَقْدِيمِ سُلْطَانٍ وَإِيصَاءٍ مِنْ الأَبِ ، وَأَجَازُوا لَهُ مَا يَجُوزُ لِلْوَصِيِّ إِذَا أَحْسَنَ النَّظَرَ وَلَمْ يُتَّهَمْ ؛ وَيُؤَيِّدُهُ أَنَّ مَالِكًا أَجَازَ لِمُلْتَقِطِ الطِّفْلِ يَجُوزُ لَهُ مَا وَهَبَ دُونَ أَنْ يَجْعَلَ [ق/ ٤٠٩] السُّلْطَانُ لَهُ ذَلِكَ ، وَأَجَازَ فِي النِّكَاحِ إِنْكَاحَهُ لِمَكْفُولَتِهِ ، وَإِذَا جَازَ إِنْكَاحُهُ فَبَيْعُهُ أَوْلَى . اهـ .

وَلاَ سِيَّمَا مَا فِي (س) عَنْ أَبِي مُحَمَّدٍ صَالِحٍ أَنَّهُ يُتَّفَقُ فِي أَهْلِ الْبَوَادِي إِذَا مَاتَ الأَبُ مِنْ غَيْرِ وَصِيَّةٍ وَحَضَنَ الصَّغِيرَ قَرِيبُهُ فَهُوَ كَالْوَصِيِّ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا وَفَرَّعْنَا عَلَى هَذَا الْقَوْلِ فَإِنَّهُ يَجْرِي فِي خُلْعِهَا عَنْهُ مَا جَرَى فِي خُلْعِ الْوَصِيِّ عَنْ يَتِيمَتِهِ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ ابْنِ عَرَفَةَ عَلَى مَا نَقَلَهُ (ح) عَنْهُ: وَفِي خُلْعِ الْوَصِيِّ عَنْ يَتِيمَتِهِ دُونَ إِذْنِهَا ثَالِثُهَا إِنْ لَمْ تَبْلُغْ . . إِلَخْ .

وَحِينَئِذٍ فَلاَ رُجُوعَ لأَحَدٍ عَلَى أَحَدٍ حَيْثُ وَقَعَ الْخُلْعُ عَلَى وَجْهٍ جَائِزٍ بِأَنْ كَانَ بِإِذْنِ الْيَتِيمَةِ أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهَا ، وَفَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْلِ بِجَوَازِهِ دُونَ إِذْنِهَا بَلَغَتْ أَمْ لاَ ، أَوْ فَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْلِ بِالْجَوَازِ دُونَ إِذْنِهَا حَيْثُ كَانَتْ غَيْرَ بَالِغٍ ، وَلَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّهَا غَيْرُ بَالِغٍ كَمَا فِي السُّؤَالِ . وَأَمَّا إِذَا وَقَعَ بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَفَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْلِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ إِذْنِهَا كَانَتْ بَالِغًا أَمْ لاَ فَيَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ مَا ذَكَرَهُ ابْنُ سَلْمُونٍ وَنَصُّهُ : فَإِنْ عَقَدَ الْخُلْعَ عَلَى الْيَتِيمَةِ أَوْ غَيْرِهَا وَلِيٌّ أَوْ أَجْنَبِيٌّ فَلَهَا الرُّجُوعُ عَلَى زَوْجِهَا وَالطَّلاَقُ مَاضٍ هَلْ يَرْجِعُ الزَّوْجُ عَلَى الَّذِي عَقَدَ مَعَهُ الْخُلْعَ إِذَا لَمْ يَضْمَنْ ذَلِكَ ؟ فَفِي ذَلِكَ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ :

أَحَدُهَا : أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ ضَمِنَ لأَنَّهُ أَدْخَلَهُ فِي الطَّلاَقِ ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَتُهُ عَنْ مَالِكٍ فِي كِتَابِ الصُّلْحِ مِنْ «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَهُوَ قَوْلُ أَصْبَغَ فِي «الْوَاضِحَةِ» وَ «الْعُتْبِيَّةِ» .

وَالثَّانِي : أَنَّهُ لاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَلْتَزِمَ لَهُ الضَّمَانَ ، وَهُوَ ظَاهِرُ قَوْلِ

ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَتُهُ عَنْ مَالِكٍ فِي كِتَابِ إِرْخَاءِ السُّتُورِ مِنَ «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَقَوْلُ ابْنِ حَبِيبٍ أَيْضًا .

وَالثَّالِثُ : أَنَّهُ إِنْ كَانَ أَبًا أَوْ ابْنًا أَوْ أَخًا وَمَنْ لَهُ قَرَابَةٌ لِلزَّوْجَةِ فَهُوَ ضَامِنٌ وَإِلاَّ فَلاَ ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ دِينَارٍ . اهـ . وَحِينَئِذٍ فَلاَ يَرُدُّ الزَّوْجُ مِنَ الْعِوَضِ إِلاَّ نَصِيبَ الْيَتِيمَةِ مِنْهُ فَقَطْ ثُمَّ يَرْجِعُ بِهِ عَلَى الأُمِّ اتِّفَاقًا لِضَمَانِهَا لَهُ مَا يَلْحَقُهُ مِنْ دَرْكِ الْخُلْعِ . وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَرُدُّ لِلأُمِّ نَصِيبًا مِنَ الْعِوَضِ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَمُوجِبُهُ زَوْجٌ مُكَلَّفٌ)(١) أَيْ : وَمُوجِبُ الْعِوَضِ عَلَى مُلْتَزِمِهِ زَوْجَةً كَانَتْ أَوْ غَيْرَهَا صُدُورُ الطَّلاَقِ مِنْ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ . اهـ .

الْقَوْلُ الثَّانِي أَنَّ الْمُقِيمَ بِأُمُورِ الْيَتِيمِ لَيْسَ كَالْوَصِيِّ عَلَيْهِ ، وَهَذَا هُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ [ق/ ٤١٠] فِي بَابِ الْحَجْرِ وَفِي بَابِ الْقَسْمِ أَيْضًا ؛ وَحِينَئِذٍ فَيَكُونُ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلُ ابْنِ سَلْمُون الْمُتَقَدِّمُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : (فَإِنْ عَقَدَ الْخُلْعَ عَلَى الْيَتِيمَةِ غَيْرُهَا) . اهـ .

وَتَجْرِي أَيْضًا فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلُنَا الْمُتَقَدِّمُ وَلاَ يَرُدُّ الزَّوْجُ مِنَ الْعِوَضِ إِلاَّ نَصِيبَ الْيَتِيمَةِ فَقَطْ .

فَإِذَا تَأَمَّلْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ أَنَّ الطَّلَبَةَ كُلٌّ مِنْهُم مَشَى عَلَى قَولٍ فَلاَ عِتَابَ عَلَيْهِمْ فِي ذَلِكَ ، وَلَكِنَّ اسْتِنَادَ الْقَائِلِ مِنْهُمْ بِعَدَمِ صِحَّةِ الْعِوَضِ لِلزَّوْجِ عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ مِنْ صَغِيرَةٍ . . . إِلَخْ) فَلاَ مَحَلَّ لَهُ لإِحَادَتِهِ عَنِ الْمَسْأَلَةِ ، بَلْ الشَّاهِدُ وَالدَّلِيلُ عَلَيْهِ قَوْلُ ابْنِ سَلْمُون : فَإِنْ عَقَدَ الْخُلْعَ عَلَى الْيَتِيمَةِ غَيْرُهَا . . إِلَخْ . لأَنَّ الْمَسْأَلَةَ الْعَاقِدُ لِلْخُلْعِ عَلَى الْيَتِيمَةِ فِيهَا وَالِدَتُهَا ، وَمَسْأَلَةَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ الْعَاقِدُ عَلَى الصَّغِيرَةِ فِيهَا نَفْسُهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٣) [١٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَجَاءَتْهُ بَعْدَ ذَلِكَ تَطْلُبُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

الطَّلَاقَ وَطَلَّقَهَا ثَلَاثًا أَتَلْزَمُهُ أَمْ لَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لَا تَلْزَمُهُ ؛ لِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَة» [1] : إِذَا تَبِعَ الْخُلْعُ طَلَاقًا مِنْ غَيْرِ صُمَاتٍ أَوْ كَلَامٍ اخْتِيَارًا فَسَقًا لَزِمَهُ ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَ ذَلِكَ صُمَاتٌ أَوْ كَلَامٌ يَكُونُ قَاطِعًا لِذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٤) [١٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ أَنَّهُ لَا يَتَزَوَّجُ وَلَا يَتَسَرَّى عَلَيْهَا فَإِنْ فَعَلَ ذَلِكَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا، ثُمَّ إِنَّهُ تَسَرَّى عَلَيْهَا خِفْيَةً وَطَلَبَ مِنْهَا الْخُلْعَ وَخَالَعَتْهُ قَبْلَ عِلْمِهَا بِالتَّسَرِّي، فَلَمَّا عَلِمَتْ بِهِ طَلَبَتْ مِنْهُ مَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ . هَلْ لَهَا ذَلِكَ أَمْ لَا؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمِعْيَار» : وَسُئِلَ عَمَّنْ عَقَدَ عَلَيْهِ أَبُوهُ التَّزْوِيجَ ثُمَّ سَافَرَ الْوَلَدُ وَأَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ إِنْ لَمْ يَأْتِ لِسَنَةٍ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا ، فَانْقَضَتْ السَّنَةُ وَلَمْ يَأْتِ ، فَقَالَ أَبُو الزَّوْجِ لِلْمَرْأَةِ : اتْرُكِي صَدَاقَكِ وَتَزَوَّجِي مَنْ شِئْتِي ، فَتَرَكَتْهُ وَتَزَوَّجَتْ ، مَا يَلْزَمُ الزَّوْجُ فِي ذَلِكَ ؟ فَأَجَابَ : إِنْ كَانَتْ عَالِمَةً بِأَنَّ لَهَا أَنْ تُفَارِقَ مِنْ غَيْرِ شَيْءٍ فَتَرَكَتْ صَدَاقَهَا فَيَلْزَمُهَا إِنْ لَمْ يُولِّ عَلَيْهَا ، وَإِنْ ظَنَّتْ أَنَّهَا لَا تَمْلِكُهُ بِهَذَا التَّمْلِيكِ إِلَّا بِفِدْيَةٍ وَمِثْلُهَا يَحْمِلُ ذَلِكَ حَلَفَتْ عَلَيْهِ وَلَهَا الرُّجُوعُ بِالصَّدَاقِ إِنْ دَخَلَ أَوْ نِصْفُهُ إِنْ لَمْ يَدْخُلْ اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ رُجُوعَ الْمَرْأَةِ عَلَى الزَّوْجِ بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ بِلَا رَيْبٍ لِعَدَمِ عِلْمِهَا بِالتَّسَرِّي حِينَ الْخُلْعِ . اهـ .

قَوْلُهُ : وَإِنْ ظَنَّتْ أَنَّهَا لَا تَمْلِكُهُ بِهَذَا التَّمْلِيكِ إِلَّا بِفِدْيَةٍ وَمِثْلُهَا يَحْمِلُ ذَلِكَ .. إِلَخْ . فَإِنَّهُ مُخَالِفٌ لِمَا ذَكَرَهُ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ مِنْ أَنَّهَا لَا تُعْذَرُ فِي ذَلِكَ بِجَهْلِ الْحُكْمِ ، وَإِلَيْهِ يُشِيرُ بِقَوْلِهِ مَسْبُوكًا [ق/ ٤١١] بِالنَّصِّ:

---

(١) مختصر خليل (ص/٣٤٦) .

وَرَدُّ الْمَالِ بِكَوْنِهَا بَائِنًا مِنْ عِصْمَةِ الزَّوْجِ كَالْمُطَلَّقَةِ قَبْلَ الْبِنَاءِ لاَ بِكَوْنِهَا تَمْلِكُ الْعِصْمَةَ كَالْمُمَلَّكَةِ وَالْمُخَيَّرَةِ وَتَكُونُ مُخَالَعَتُهَا رَدًا لِمَا جَعَلَهُ لَهَا وَلاَ تُعْذَرُ بِجَهْلِهَا. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٥) [١٦] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ تَفَاقَمَ الأَمْرُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ أَبَوَيْ زَوْجَتِهِ وَدَخَلَ بَيْنَهُمْ بَعْضُ الطَّلَبَةِ وَخَالَعَهُمْ عَلَى بَعْضِ الصَّدَاقِ بِحَضْرَةِ الزَّوْجَةِ وَهِيَ رَشِيدَةٌ وَلَمْ تَتَكَلَّمْ لِلْحَيَاءِ وَلِلاكْتِفَاءِ عَنْهَا بِأَبَوَيْهَا إِذْ لاَ فَائِدَةَ وَلاَ عَمَلَ بِكَلاَمِهَا مَعَهَا عَادَةً، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ بِمُدَّةٍ ادَّعَتْ الزَّوْجَةُ وَأَبَوَاهَا عَدَمَ الرِّضَا بِالْخُلْعِ وَأَنَّ الَّذِي حَمَلَهُمْ عَلَيْهِ الْخَوْفُ مِنْ رُؤَسَاءِ حَيِّهِمْ ، وَأَنَّهُمْ يَسْتَرْجِعُونَ مِنَ الزَّوْجِ مَا أَعْطُوهُ فِي الْخُلْعِ . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْخُلْعَ نَافِذٌ وَالْعِوَضُ لاَزِمٌ لَهُمْ فَلاَ رُجُوعَ لَهُمْ عَلَى الزَّوْجِ بِهِ لِحُضُورِ الزَّوْجَةِ الْخُلْعَ وَهِيَ رَشِيدَةٌ فَلَمْ تُغَيِّرْهُ وَلَمْ تُنْكِرْ ؛ فَفِي رَجَزِ ابْنِ عَاصِمٍ مَا نَصُّهُ (١) :

وَحَاضِرٌ لِوَاهِبٍ مِنْ مَالِهِ	وَلَمْ يُغَيِّرْ مَا رَأَى مِنْ حَالِهِ
فَالْحُكْمُ مَنْعُهُ الْقِيَامُ بِانْقِضَا	مَجْلِسِهِ إِذْ صَمْتُهُ عَيْنُ الرِّضَا

وَلاَ سِيَّمَا قَوْلُكُمْ فِي السُّؤَالِ : وَلِلاكْتِفَاءِ عَنْهَا بِأَبَوَيْهَا . . إِلَخْ . إِذْ مُقْتَضَى ذَلِكَ بَلْ صَرِيحُهُ أَنَّهُمَا وَكِيلاَنِ عَنْهَا عَادَةً ، وَفِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا أَنَّ الْعَادَةَ تَقُومُ مَقَامَ اللَّفْظِ فِي الْوَكَالَةِ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الضَّحِيَّةِ بِقَوْلِهِ: (أَوْ بِعَادَةٍ كَقَرِيبٍ) (٢) .اهـ .

وَلاَ تَنْفَعُهُمَا دَعْوَاهُمَا الْحَيَاءَ وَلَوْ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عَمَلاً بِقَوْلِ الْقَائِلِ: إِنَّ الْحَيَاءَ لَيْسَ بِمَثَابَةِ الإِكْرَاهِ ؛ فَفِي الْجَزُولِيِّ عَنْ الْقَابِسِيِّ : إِذَا وَهَبَتْ الْمَرْأَةُ مِنْ مَالِهَا أَوْ

---

(١) انظر : «شرح ميارة» (٢/ ١٥) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٤) .

صَدَاقِهَا عَلَى وَجْهِ الْحَيَاءِ وَالْحِشْمَةِ وَمَخَافَةَ الْعَارِ أَوْ تَرَكَتْ صَدَاقَهَا لِزَوْجِهَا عَلَى ذَلِكَ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهَا ، وَكَذَلِكَ إِذَا دَخَلَتْ عَلَيْهَا جَمَاعَةٌ فَاسْتَحْيَتْ فَتَرَكَتْ ذَلِكَ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهَا وَلاَ عُذْرَ لَهَا فِيمَا اعْتَذَرَتْ بِهِ . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي بَعْضِ فَتَاوَى الْحَافِظ ابْنِ الأَعْمَشِ وَإِلَيْهِ يُشِيرُ بِقَوْلِهِ : وَفِي «مُخْتَصَرِ أُمَّهَاتِ الْوَثَائِقِ» : قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : إِذَا وَهَبَتْ الْمَرْأَةُ مَالَهَا عَلَى وَجْهِ الْحَيَاءِ وَالْحِشْمَةِ وَمَخَافَةِ الْعَارِ إِذَا دَخَلَتْ عَلَيْهَا جَمَاعَةٌ إِنَّ ذَلِكَ لاَزِمٌ لَهَا وَلاَ عُذْرَ لَهَا فِيمَا اعْتَذَرَتْ بِهِ. اهـ .

وَلاَ يُصَدَّقُونَ فِي دَعْوَاهُمْ الْخَوْفَ مِنْ رُؤَسَاءِ حَيِّهِمْ ، لأَنَّ الأَصْلَ الطَّوْعُ فِي أَفْعَالِ الْمُكَلَّفِينَ وَأَفْعَالِهِمْ عِنْدَ الْجَهْلِ بِحَالٍ كَمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا إِلاَّ أَنْ تَشْهَدَ لَهُمْ بَيِّنَةٌ عَلَى الإِكْرَاهِ فَإِنَّهُمْ يَسْتَرْجِعُونَ حِينَئِذٍ مِنْ الزَّوْجِ مَا أَعْطَوْهُ فِي الْخُلْعِ ، وَيَكُونُ الطَّلاَقُ بَائِنًا كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَالْحَرَامُ كَخَمْرٍ وَمَغْصُوبٍ وَإِنْ بَعْضًا وَلاَ شَيْءَ لَهُ) [(١)] .اهـ .

وَالإِكْرَاهُ يَكُونُ بِمَا أَشَارَ إِلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ [ق/ ٤١٢] . . إِلَخْ) [(٢)] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٦) [١٧] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَهُوَ يَدَّعِي نُشُوزَهَا ثُمَّ بَعْدَ قَبْضِهِ الْعِوَضَ وَذَهَابِهِ بِهِ ادَّعَى أَنَّهُ إِنَّمَا يُرِيدُ بِالْخُلْعِ لَعَلَّهَا تَرْجِعُ عَنْ نُشُوزِهَا لاَ الْفِرَاقَ وَأَنَّهُ أَشْهَدَ بَيِّنَةً قَبْلَ الْخُلْعِ عَلَى ذَلِكَ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِرْعَاءُ فِي الْبُيُوعِ ، مِثْلَ أَنْ يَشْهَدَ قَبْلَ الْبَيْعِ أَنَّهُ رَاجِعٌ فِي الْبَيْعِ وَأَنَّ بَيْعَهُ لأَمْرٍ يَتَوَقَّعُهُ لأَنَّ الْمُبَايَعَةَ خِلاَفُ مَا تَطَوَّعَ بِهِ ؛ إِذْ قَدْ أَخَذَ الْبَائِعُ فِيهِ ثَمَنًا وَفِي ذَلِكَ حَقٌّ لِلْمُبْتَاعِ ، إِلاَّ أَنْ يَعْرِفَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ عَلَى الْبَيْعِ وَالإِخَافَةَ فَيَجُوزُ الاسْتِرْعَاءُ حِينَئِذٍ إِذَا انْعَقَدَ قَبْلَ الْبَيْعِ، وَيَضْمَنُ الْمُعْقِدُ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

شَهَادَةَ مَنْ يَعْـرِفُ الإِخَافَةَ وَالتَّوَقُّعَ الَّذِي ذَكَرَهُ . اهـ . وَالْـخُلْعُ كَالْبَيْعِ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ . قَـوْلُهُ : إِذَا انْعَقَـدَ قَبْلَ الْبَـيْعِ : لاَ مَفْهُـومَ لَهُ ، بَلْ شَهَـادَةُ الْبَيِّنَةِ بِالإِكْـرَاهِ عَلَى الْمُعَـاوَضَةِ تَكْفِي وَلَوْ لَمْ يَقَعْ مِنْـهَا أَدَاءُ الشَّـهَادَةِ إِلاَّ بَعْـدَ وُقُوعِ الْمُعَاوَضَةِ كَـمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا ، فَلاَ نُطِيلُ بِذِكْـرِ كَلاَمِهِمْ فِي ذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٧) [١٨] سُؤَالٌ : عَنْ بَدَوِيٍّ نَشَـزَتْ زَوْجَتُهُ وَخَـرَجَتْ مِنْ مَنْزِلِه إِلَى أَهْلِهَا وَطَلَبَ مِنْهَا الرُّجُوعَ لِمَنْزِلِه الْمَرَّةَ بَعْدَ الْمَرَّةِ فَأَبَتْ ذَلِكَ ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ طَلَبَ أَهْلُهَا مِنْهُ الرِّضَا بِمَالٍ مُـعَيَّنٍ كَثِيرٍ يَدْفَعُهُ وَيَرُدُّونَهَـا إِلَيْهِ ، فَفَعَلَ ذَلِكَ وَرَدَّهَا إِلَى مَنْزِلِه ، فَلَمَّا وَصَلَتْهُ امْتَنَعَتْ مِنَ الدُّخُولِ فِيهِ حَتَّى حَلَفَ لَهَا أَخُوهَا عَلَى الدُّخُولِ فِيهِ فَدَخَلَتْ ، فَلَمَّا دَخَلَ عَلَيْهَـا الزَّوْجُ فِيهِ قَالَتْ لَهُ : مَا رَجَعْتُ لَكَ إِلاَّ كُرْهًا وَلاَ أَرْضَى بِالْمَقَامِ مَعَكَ أَبَدًا ، وَبَاتَتْ مَعَهُ فِي الْمَنْزِلِ إِلَى الصَّبَاحِ وَرَجَعَتْ لأَهْلِهَا ، فَلَمَّـا أَتَتْ اللَّيْلَةَ الْمُـقْبِلَةَ قَـالَتْ لَهَا وَالِدَتُهَـا : اقْـدِمِي إِلَى مَنْزِلِك ، فَقَـدِمَتْ مِنْ عِنْدِهَا إِلَى مَنْزِلٍ بِإِزَاءِ مَنْزِلِ أَهْلِهَا وَاسْتَتَرَتْ بِه وَعَلِمَ ذَلِكَ أَخُوهَا وَجَاءَ وَضَرَبَهَا وَحَلَفَ لَهَا عَلَى الْمَشْيِ إِلَى مَنْزِلِ زَوْجِهَا فَمَـشَتْ إِلَيْهِ وَبَاتَتْ فِيهِ مَعَ زَوْجِهَا إِلَى الصَّبَاحِ وَلَكِنَّهَـا قَالَتْ : لاَ أَرْضَى بِالْمَقَامِ مَعَكَ وَلَوْ أَعْطَيْتَنِي مَـا أَعْطَيْتَنِي فَأَيِسَ مِنْ صَلاَحِهَـا وَتَبَيَّنَ لَهُ أَنَّهُ لاَ قُدْرَةَ لَهُ عَلَى خَلاَصِ مَـالِه مِنْ أَهْلِهَا الَّذِي دُفِعَ لَهُمْ فِي الرِّضَا إِلاَّ إِذَا قَـالَ لَهُمْ يُطَلِّقُهَـا إِنْ رَدُّوهُ إِلَيْهِ ، فَـحِينَئِذٍ احْـتَالَ لِخَـلاَصِ مَالِه مِنْهُمْ بِإِشْهَادِه لِبَيِّنَةٍ مَرْضِيَّـةٍ عَلَى أَنَّهُ يُرِيدُ أَنْ يَأْتِيَ لِصِهْرَتِه وَيَقُولُ لَهَا : إِنْ رَدَدْتِ إِلَيَّ مَالِي فَأُطَلِّقُ ابْنَتَكُمْ ، وَأَنَّهُ غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِطَلاَقِهَا وَلاَ يُرِيدُ بِذَلِكَ إِلاَّ خَلاَصَ مَالِه مِنْهُمْ لِئَلاَّ يَفُـوتَ عَلَيْهِ وَهُوَ لَمْ يَدْفَعْـهُ لَهُمْ فِي مُقَابَلَةِ مَظْلَمَـةٍ نَالَتْ الزَّوْجَةَ مِنْهُ ، وَأَيْضًا لَمْ تَرْضَ بِالْمَقَامِ مَـعَهُ عَلَى حُسْنِ الْعِشْرَةِ فَتَرَكَهُ لَهُمْ وَجَـاءَ لِصِهْرَتِه وَقَالَ لَهَا رُدُّوا لِي مَالِي وَأُطَلِّقُ [ق/ ٤١٣] ابْنَتَكُمْ فَرَدُّوهُ إِلَيْهِ فَطَلَّقَهَا . هَلْ اسْـتِرْعَاؤُهُ نَافِعٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ نَافِعٌ ؛ فَلاَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ الَّذِي أُوقِعَ لإِكْرَاهِهِ عَلَيْهِ بِالْخَوْفِ مِنْ تَلَفِ مَالِهِ إِنْ لَمْ يُطَلِّقْهَا إِذِ الْمَالُ الْمَذْكُورُ لَمْ يَخْرُجْ عَنْ مِلْكِهِ كَمَا يَأْتِي الشَّاهِدُ عَلَى ذَلِكَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، وَلَكِنْ لاَبُدَّ مِنْ ثُبُوتِ مَا يَدَّعِيهِ مِنَ الإِكْرَاهِ الْمَذْكُورِ بِبَيِّنَةٍ وَإِلاَّ فَلاَ عِبْرَةَ بِاسْتِرْعَائِهِ وَالطَّلاَقُ غَيْرُ لاَزِمٍ حَيْثُ ثَبَتَ مَا يَدَّعِيهِ مِنَ الإِكْرَاهِ فَلاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ اسْتَرْعَى قَبْلَ الْخُلْعِ أَوْ مَعَهُ أَوْ بَعْدَهُ فَلاَ يَلْزَمُ الطَّلاَقُ بَلْ وَلَوْ لَمْ يَسْتَرْعِ أَصْلاً وَثَبَتَ الإِكْرَاهُ بِبَيِّنَةٍ فَلاَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ إِذْ لاَ فَائِدَةَ لِلاسْتِرْعَاءِ مَعَ الإِكْرَاهِ ، وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ خَوْفَ الزَّوْجِ عَلَى مَالِهِ مِنَ الإِتْلاَفِ إِنْ لَمْ يُطَلِّقْهَا إِكْرَاهٌ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ لِمَالِهِ وَهَلْ إِنْ كَثُرَ إِنْ تَرَدَّدَ) . اهـ . وَاسْتَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ (ق) [(١)] بِنَقْلِهِ عَنِ ابْنِ شَاسٍ بِقَوْلِهِ : وَالتَّخْوِيفُ بِإِتْلاَفِ الْمَالِ إِكْرَاهٌ عَلَى الطَّلاَقِ . اهـ ، وَفِي بَعْضِ «فَتَاوَى الْفَقِيهِ الْحَاجِّ الْحَسَنِ» مَا يُسَاعِدُ ذَلِكَ أَيْضًا وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ دَفَعَ لِزَوْجَتِهِ عَشْرَ نَخْلاَتٍ وَاسْتَثْنَى أَفْرَاخَهَا ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ قَامَ يَطْلُبُ الْفِرَاخَ فَمَنَعَتْهُ بِذَلِكَ ، وَقَالَتْ لَهُ : لاَ أَدْفَعُ لَكَ حَتَّى أَدْفَعُ لَكَ النَّخْلاَتِ الْعَشَرَةَ مَعَ أَفْرَاخِهَا فِي الْخُلْعِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ دَفَعَتْ لَهُ النَّخْلاَتِ الْعَشَرَةَ مَعَ أَفْرَاخِهَا فِي الْخُلْعِ ، ثُمَّ أَقَامَ بَيِّنَةً بَعْدَ ذَلِكَ كَانَ اسْتَرْعَاهَا أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدِ الْخُلْعَ وَلَمْ يَقْصِدْ أَخْذَ النَّخْلاَتِ الْعَشَرَةِ بِأَعْيَانِهَا وَإِنَّمَا قَصَدَ تَخْلِيصَ الأَفْرَاخِ خَاصَّةً فَهَلْ يَنْفَعُهُ هَذَا الاسْتِرْعَاءُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ بِأَنَّ الْخُلْعَ مُعَاوَضَةٌ وَالْمُعَاوَضَةُ لاَ يَنْفَعُ فِيهَا الاسْتِرْعَاءُ إِلاَّ بَعْدَ ثُبُوتِ مَا يَدَّعِيهِ الْمُسْتَرْعِي ، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِهِ : فَلاَ عِبْرَةَ بِاسْتِرْعَائِهِ ، وَلِذَا قَالَ ابْنُ فَتُّوحٍ وَالْمُتَيْطِيُّ : عُقُودُ الْمُعَاوَضَاتِ مِنْ بَيْعٍ وَخُلْعٍ وَمُبَارَاتِ الْجَانِبَيْنِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ لاَ يُقْبَلُ فِيهَا شَهَادَةُ الاسْتِرْعَاءِ إِلاَّ بَعْدَ إِثْبَاتِ مَا يَدَّعِيهِ الْمُسْتَرْعِي ، وَأَمَّا إِنْ لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِهِ فَلاَ عِبْرَةَ بِاسْتِرْعَائِهِ ، وَكَذَا سَائِرُ عُقُودِ الْمُعَاوَضَاتِ مِنْ نِكَاحٍ وَمُسَاقَاتٍ وَمُشَارَكَةٍ وَمَا أَشْبَهَ ذَلِكَ . اهـ

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٤٥) .

كَلاَمَهُ برمَّته . وَفِي (عج) : وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِرْعَـاءُ فِي الْبُيُوعِ مِثْلَ أَنْ يَشْهَدَ قَبْلَ الْبَيْعِ أَنَّهُ رَاجِعٌ فِي الْبَيْعِ وَأَنَّ بيعَهُ لأَمْرٍ يَتَوَقَّعَهُ لأَنَّ الْمُبَايَعَةَ خِلاَفُ مَا تَطَوَّعَ بِهِ إِذْ قَدْ أَخَذَ الْبَائِعُ فِيه ثَمَنًا وَفِي ذَلِكَ حَقٌّ لِلْمُـبْتَاعِ إِلاَّ أَنْ يَعْرِفَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ عَلَى الْبَيْعِ وَيَضْـمَنُ الْعَقْدَ شَـهَادَةُ مَنْ يَعْـرِفُ الإِخَافَةَ ، وَالتَّـوَقُّعُ الَّذِي ذَكَرَهُ وَالْخُلْعُ كَالْبَيْعِ . اهـ . وَمَحَلُّ الدِّلاَلَةِ مِنْهُ قَوْلُهُ : إِلاَّ أَنْ يَعْرِفَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ . . إِلَخْ .

وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ حَيْثُ ثَبَتَ مَا يَدَّعِيه [ق/ ٤١٤] الزَّوْجُ مِنْ الإِكْرَاهِ لاَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ الَّذِي أُوقِعَ وَلَوْ لَمْ يَسْتَرْعِ إِلاَّ بَعْدَ الْخُلْعِ مَا فِي «نَظْمِ الْعَمَلِيَّاتِ » وَنَصُّهُ :

وَفِي الْمُعَاوَضَاتِ الاسْتِرْعَاءُ مَعَ ... عَقْدٍ وَقَبْلَهُ وَبَعْدَهُ وَقَـــعَ

إِنْ ثَبَتَ الإِكْرَاهُ فِيمَا عَقَــــدَا ... وَفِي التَّبَرُّعَاتِ قَبْـلَهُ بَرِئَا

اهـ . وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُـهُ الطَّلاَقُ وَلَوْ لَمْ يَسْـتَرْعِ أَصْلاً حَـيْثُ ثَبَتَ الإِكْرَاهُ عَلَيْـهِ إِذْ لاَ فَائِدَةَ لِلاسْتِرْعَـاءِ مَعَ ثُبُوتِ الإِكْرَاهِ عَلَى الطَّلاَقِ قَـوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ الأَشْيَاءِ الْمُسْـقِطَةِ لِلطَّلاَقِ وَنَحْوِهِ : (أَوْ إِكْرَاهٌ بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِن قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ) [(١)] إِلَى قَوْلِه : (أَوْ لِمَـالِه . . إِلَخْ) وَقَوْلُ الْبَنَانِيِّ [(٢)] أَيْضًا : فَإِنْ لَـمْ يَسْـتَحْفِظْ وَادَّعَى بَـعْدَ الْعَـقْدِ تُقْـيَةً ، فَإِنْ أَثْبَتَ التُّقْـيَـةَ قَبْلَ قَـوْلِه مِن غَيْرِ اسْتِحْفَاظٍ وَلَوْ كَانَ الاسْـتِحْفَاظُ لَكَانَ أَتَمَّ ، وَالدَّلِيلُ عَلَى أَنَّ الْمَالَ الْمَدْفُوعَ لأَهْلِ الزَّوْجَـةِ فِي رِضَـاهَا لَمْ يَخْرُجْ عَنْ مِلْكِ الزَّوْجِ لِظُـلْمِ الزَّوْجَـةِ مَـا فِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْـمَشِ» وَلَفْظُهُ : إِنَّ الزَّوْجَةَ إِذَا كَـانَتْ ظَالِمَـةً فَلاَ يَحِلُّ لَهَا [ ] [(٣)] فِي رِضَـاهَا مِنْ الزَّوْجِ حَتَّى يَتَبَـرَّعَ بِهِ الزَّوْجُ عَنْ طِيبِ نَفْسٍ وَإِلاَّ فَهُـوَ مَالُهُ يَفْـعَلُ بِهِ مَا شَـاءَ . اهـ . وَيُؤَيِّدُهُ مَا فِي «نَوَازِلِ الْفَـقِيـهِ الْحَاجِّ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) انظر : «الفتح الرباني » بحاشية « شرح الزرقاني » (٣/ ١٥٢ـ ١٥٣) .

(٣) قدر كلمة لم أتبينها بالأصل .

الْحَسَنِ » وَنَصُّهُ : وَأَمَّا سُؤَالُكُمْ عَمَّنْ دَفَعَ مَالاً لِزَوْجَتِهِ خَوْفًا مِنْ نُشُوزِهَا أَوْ أَقَرَّ لَهَا بِشَيْءٍ خَوْفًا مِنْ نُشُوزِهَا فَهَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ ـ وَاللَّهُ أَعْلَمُ ـ أَنَّ الْمَالَ الْمَدْفُوعَ لَهَا خَوْفًا مِنْ نُشُوزِهَا مِنْ غَيْرِ ظُلْمٍ نَالَهَا مِنَ الزَّوْجِ أَنَّ الأَشْبَهَ بِالْقَوَاعِدِ عَدَمُ لُزُومِهِ إِذَا ثَبَتَ الْخَوْفُ الْمَذْكُورُ لأَنَّ أَكْلَ الْمَالِ بِالْبَاطِلِ لاَ يَجُوزُ ، وَأَمَّا إِقْرَارُهُ لَهَا بِشَيْءٍ خَوْفًا مِنْ نُشُوزِهَا فَيَنْبَغِي عَدَمُ لُزُومِهِ وَلَكِنِّي مَا رَأَيْتُ مَنْ صَرَّحَ بِأَنَّ خَوْفَ النُّشُوزِ مِنَ الأُمُورِ الْمُسْقِطَةِ لِلإِقْرَارِ وَهِيَ الْمُشَارُ إِلَى بَعْضِهَا بِقَوْلِ خَلِيلٍ : (بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ سَجْنٍ . . إِلَخْ) (١) ، وَكَذَا الإِقْرَارُ وَالْيَمِينُ وَنَحْوُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٨) [١٩] سُؤَالٌ : عَمَّنْ وَكَّلَ رَجُلَيْنِ عَلَى مُخَالَعَةِ زَوْجَتِهِ وَخَالَعَهَا أَحَدُهُمَا دُونَ الآخَرِ أَيَنْفُذُ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ ذَلِكَ وَلاَ يَنْفُذُ إِلاَّ بِاجْتِمَاعِهِمَا كَمَا لَوْ وَكَّلَهُمَا عَلَى بَيْعٍ أَوْ شِرَاءٍ ، كَمَا فِي «الْبَيَانِ وَالتَّحْصِيلِ » . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٠٩) [٢٠] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ عَلَى شَرْطِ أَنَّهَا لاَ تَتَزَوَّجُ لأَحَدٍ إِلاَّ بَعْدَ عَامٍ مَثَلاً أَيَلْزَمُهَا ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ غَيْرُ لاَزِمٍ فَيَجُوزُ لَهَا أَنْ تَتَزَوَّجَ مَتَى شَاءَتْ ، لَكِنَّ الظَّاهِرَ أَنَّهَا تُؤْمَرُ بِالْوَفَاءِ كَمَا فِي «الْتِزَامَاتِ الحَطَّابِ» . اهـ . وَاللَّهُ [ق/ ٤١٥] تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٠) [٢١] سُؤَالٌ : عَنْ امْرَأَةٍ نَشَزَتْ وَأَيِسَ زَوْجُهَا مِنْ مُوَافَقَتِهَا ، وَقَالَ لَهَا : أَعْطِنِي شُورَتَكِ إِنْ أَحَبَبْتِ الْفِرَاقَ وَعَلَّقَ نُفُوذَ الْخُلْعِ عَلَى قَبُولِ وَلِيِّهَا ، فَأَعْطَتْهَا وَلَمْ يَتَعَرَّضْ حِينَئِذٍ لِمَا فِي ذِمَّتِهِ مِنْ الصَّدَاقِ وَلَكِنْ قَالَ لَهَا بِقُرْبِ الْمَجْلِسِ : إِنْ أَبْرَأْتِ ذِمَّتِي مِنْ صَدَاقِكِ صَحَّ التَّعْلِيقُ وَإِلاَّ فَلاَ ، فَأَبْرَأَتْ أَيْضًا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

ذمَّتَهُ منْ الصَّدَاقِ ، وبَلَغَ الْوَلِيُّ ذَلكَ بِأَسْرِه وأَمْضاهُ ، هَلْ يَبْرَأُ الزَّوْجُ مِنْ الصَّدَاقِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الطَّلاَقَ الْمُعلَّقَ عَلَى الْـمَشيئَـة منْ وُجُوه التَّمْليك سَـوَاءً كَانَتْ الْمَشيئَـةُ بيَدهَا أَوْ بيَد غَيْرهَا فَفي «الْمُدَوَّنَة» : وَإِنْ جُـعلَ أَمرُهَا بيَد رَجُلٍ يُطَلِّقُ مَتَى شَاءَ فَلَمْ يُطَلِّقْ حَـتَّى وَطَأَهَا الزَّوْجُ زَالَ مَا بيَد الرَّجُلِ ، وَفيـهَا أَيْضًا : وَإِنْ قَالَ لَهَـا : أَنْت طَالقٌ إنْ شـئْت ، أَوْ إذَا شئْت فَـذَلكَ بيَدهَا وَإِنْ افْـترَقَا حَـتَّى تُوقَفَ أَوْ تُوطَأَ ويَتَلَذَّذُ منْهَا طَائعَةً ، وَفيـهَا أَيْضًا : إِنَّ مَنْ قَالَ لَهَا : إِنْ دَخَلْت الدَّارَ فَـأَنْت طَالقٌ فَـرَدَّتْ ذَلكَ فَـلاَ رَدَّ لَهَا لأَنَّ هَذه يَمـينٌ مَتَى دَخَلَتْـهَـا وَقَعَ الطَّلاَقُ، بِخلاَف قَوْلـه : أَنْت طَالقٌ كُلَّمَا شئْت لأَنَّ هَذه غَيْـرُ يَمينٍ ؛ فَهُوَ منْ وُجُوه التَّمْليك . اهـ .

فَإِذَا عَلمْت أَنَّ الطَّلاَقَ الْمُـعَلَّقَ عَلَى الْمَشيئَـة منْ وُجُوه التَّمْليك فَـلاَ يَبْعُدُ عنْدي إِحَالَةُ الْمَسْأَلَة عَلَى قَوْل «الْمُدَوَّنَة» : وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَمْرُك بيَدك ، ثُمَّ قَالَ لَهَا أَيْضًا قَـبْلَ أَنْ تَقْضيَ : أَمْرُك بِيَدك عَلَى أَلْفٍ فَلَهَا الْقَـضَاءُ بِالْقَوْلِ الأَوَّلِ بِلاَ غُرْمٍ . اهـ .

قَـالَ أَبُو الْحَسَنِ : فَـإِنْ أَرَادَتْ الْمَـرْأَةُ رَدَّتْ الأَلْفَ وَبَانَتْ منْهُ لأَنَّهُ طَلْقَـةٌ بِمَالٍ، وَإِنْ لَمْ تُرِدْ دَفْعَ الْمَالِ فَهِيَ وَاحِدَةٌ وَللزَّوْجِ الرَّجْعَةُ . اهـ .

وَكَذَلكَ هذه الْمَـرْأَةُ فَإِنْ شَاءَتْ لَمْ تُـسْقطْ عَنْ الزَّوْجِ الصَّدَاقَ، فَـإِنْ شَاءَ، وَلِيُّهَا الْخُلْعَ نَفَذَ عَلَى الشَّورَة فقَطْ ، وَإِنْ شَاءَتْ أَسْقَطَتْ عَنْهُ الصَّدَاقَ، فَإِنْ شَاءَ الْوَلِيُّ الْخُلْعَ أَيْضًـا عَلَى ذَلكَ نَفَـذَ عَلَى الشَّـورَة وَعَلَى مَـا فِي ذمَّـة الزَّوْجِ منْ الصَّدَاقِ ، وهَذَا الْوَجْهُ الأَخيرُ هُوَ الَّذي فَعلَتْ الْمَرْأَةُ وَأَمْـضَاهُ الْوَلِيُّ فَلاَ رَيْب فِي بَرَاءَة الزَّوْجِ ممَّا فِي ذمَّته منْ الصَّدَاقِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠١١) [٢٢] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ تَزَوَّجَ امْـرَأَةً بِمَاشـيَـة عنْدَهَا قَـالَ لَهَـا : إِنْ

أَعْطَيْتَنِي مَالِي أُطَلِّقْك ، فَقَالَتْ : نَعَمْ ، وَدَفَعَتْ لَهُ الأُمَّهَاتُ دُونَ النَّسْلِ ، فَقَالَ لَهَا : إِنَّمَا أَرَدْتُ الأُمَّهَاتِ وَالنَّسْلَ مَعًا . فَكَيْفَ [ق/ ٤١٦] الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ مُقْتَضَى نُصُوصِ الأَئِمَّةِ عَدَمُ لُزُومِ الطَّلاَقِ لِلزَّوْجِ إِلاَّ بِإِعْطَاءِ الزَّوْجَةِ لَهُ الْمَاشِيَةَ وَنَسْلَهَا لِكَوْنِ ذَلِكَ هُوَ ظَاهِرُ لَفْظِهِ ؛ فَفِي «الْمُدَوَّنَة» : يُؤْخَذُ النَّاسُ بِظَاهِرِ مَا لَفَظَتْ بِهِ أَلْسِنَتُهُمْ ، وَفِي الْحَدِيثِ : « إِنَّمَا أَقْضِي عَلَى نَحْوِ مَا أَسْمَعُ مِنْهُ » (١) ، وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (أَوْ أَطْلَقَ لَهُ أَوْ لَهَا حَلَفَ أَنَّهُ أَرَادَ خُلْعَ الْمِثْلِ) (٢) ثُمَّ لاَ يَلْزَمُهُ طَلاَقٌ إِلاَّ أَنْ يَتِمَّ الْوَكِيلُ أَوْ الزَّوْجَةُ لَهُ خُلْعَ الْمِثْلِ . اهـ .

قَوْلُهُ : حَلَفَ : أَيْ : فِي الْقَضَاءِ لاَ فِي الْفَتْوَى . انْظُرْ شُرُوحَهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٢) [٢٣] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَعَلَّقَ طَلاَقَهَا عَلَى آخِرِ مِثْقَالِ ذُرَةٍ مِمَّا أَعْطَاهَا فَدَفَعَتْ لَهُ بَعْضَ مَا أَعْطَاهَا ، وَتَصَرَّفَ فِيهِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَرَادَ الزَّوْجُ أَنْ يُرْضِيهَا وَيَغْرَمَ لَهَا مَا فَوَّتَ بِتَصَرُّفِهِ . هَلْ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ بِتَصَرُّفِهِ ذَلِكَ أَوْ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ إِنْ أَعْطَتْهُ جَمِيعَ مَا أَعْطَاهَا ؟

جَوَابُهُ : إِنِّي لَمْ أَقِفْ عَلَى نَصٍّ صَرِيحٍ فِي ذَلِكَ ، وَالَّذِي وَقَفْتُ عَلَيْهِ خِلاَفٌ فِي لُزُومِ الْخُلْعِ وَنُفُوذِهِ إِذَا قَبَضَ الزَّوْجُ بَعْضَ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ ، وَإِلَيْهِ يُشِيرُ (عج) فِي نَوَازِلِهِ بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ عَلَى وُصُولِ خَمْسَةِ قُرُوشٍ وَنِصْفٍ لَدَيْهِ مِنْ زَوْجَتِهِ ، وَعَلَى إِسْقَاطِ حَضَانَتِهَا لاِبْنَتِهَا مِنْهُ ، وَعَلَى بَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْحُقُوقِ الشَّرْعِيَّةِ ، وَلَمْ يَحْصُلْ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ سِوَى ثَلاَثَةِ قُرُوشٍ فَهَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ طَلاَقٌ أَمْ لاَ؟

---

(١) أخرجه مسلم (١٧١٣) من حديث أم سلمة ﵂ .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

فَأَجَابَ : يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ بِذَلِكَ عَلَى مَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ «الْمُخْتَصَرِ» الَّذِي عَلَيْهِ فِي غَالِبِ الأَحْوَالِ الْمُعَوَّل ، وَأَفْتَى الشَّيْخُ اللَّقَّانِيُّ غَيْرَ مَا مَرَّةٍ بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلَاقِ فِي مِثْلِ هَذَا . اهـ . كَلَامُهُ بِلَفْظِه .

وَمَا أَفْتَى بِهِ اللَّقَّانِيُّ هُوَ الْمُوَافِقُ عِنْدِي لِمَا قَرَّرَ بِهِ الْمَصْرِيُّونَ كَلَامَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ عُلِّقَ بِالإِقْبَاضِ أَوْ الأَدَاءِ . . إِلَخْ) (١) ، وَهُوَ الَّذِي أَفْتَى بِهِ الْفَقِيهُ الطَّالِبُ أَعْمَرُ بْنُ بابا الولاتي أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه : وَأَمَّا الْمَسْأَلَةُ الْخَامِسَةُ مَنْ قَبَضَ بَعْضَ الْخُلْعِ وَشَرَطَ إِنْ لَمْ يَتِمَّ لَهُ فَالزَّوْجَةُ فِي عِصْمَتِهِ ، هَلْ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ أَمْ لَا ؟

فَالْجَوَابُ : أَنَّهُ إِنْ وَقَعَ الْخُلْعُ عَلَى الْعِوَضِ الْمَقْبُوضِ وَاشْتَرَطَ إِنْ لَمْ يَتِمَّ لَهُ الْعِوَضُ رَجَعَتْ زَوْجَةً فَإِنَّ شَرْطَهُ لَا يَنْفَعُهُ عَلَى الْمَشْهُورِ وَتَبَيَّنَ مِنْهُ بِكُلِّ حَالٍ ، وَأَفْتَى ابْنُ سَعْدُون أَنَّهُ يَنْفَعُهُ . انظُرْ (عج) مَعَ [ ](٢) ، وَنَحْوُهُ فِي «الْمُدَوَّنَة» : وَإِنْ لَمْ يُوقِعْ الْخُلْعَ عَلَى بَعْضٍ ، بَلْ عَلَّقَهُ عَلَى تَمَامِ الْعِوَضِ فَهُوَ عَلَى شَرْطِه وَالْحُكْمُ مَنُوطٌ بِوُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ إِنْ وُجِدَ وَقَعَ الْخُلْعُ وَإِلَّا [ق/ ٤١٧] فَلَا . اهـ .

وَمَحَلُّ الدِّلَالَةِ مِنْ كَلَامِهِ قَوْلُهُ : وَإِنْ لَمْ يُوقِعْ الْخُلْعُ . . إِلَخْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٣) [٢٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِه وَعَلَّقَ نُفُوذَ الْخُلْعِ عَلَى مَشِيئَة زَيْد ، ثُمَّ قَبِضَ الْعِوَضَ قَبْلَ مَشِيئَة زَيْد . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ إِنْ كَانَ يُرِيدُ بِقَبْضِه الْبَعْضَ نُفُوذَ الْخُلعِ فَإِنَّ نُفُوذَهُ يَتَوَقَّفُ عَلَى مَشِيئَةِ زَيْدٍ لَهُ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَإِلَّا أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ مِثْلَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٢) طمس بالأصل .

إِنْ شَاءَ) (١) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٤) [٣٥] سُؤَالٌ : عَنْ بَدَوِيَّة تَخَالَعَتْ مَعَ زَوْجِهَا ثُمَّ ادَّعَى أَهْلُهَا أَنَّهُ كَانَ يَضُرُّ بِهَا مِنْ شَتْمٍ وَغَيْرِه وَأَنَّهَا خَالَعَتْهُ لِذَلِكَ ، وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ الضَّرَرَ وَأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ بَيْنَهُمَا إِلاَّ الْمُوَافَقَةُ وَحُسْنُ الْعِشْرَة مِنْ تَمْكِينٍ وَغَيْرِه ، وَلِذَا لَمْ تَخْرُجْ عَنْ خَيْمَتِه حَتَّى تَخَالَعَتْ مِنْهُ . هَلْ لَهَا أَنْ تَرْجِعَ عَلَيْه بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ لَمْ يَثْبُتْ بِبَيِّنَة كَمَا يَشْهَدُ لِذَلِكَ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَرَدُّ الْمَالِ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ عَلَى الضَّرَرِ ..) (٢) إِلَخْ ؛ وَحِينَئِذ فَلاَ رُجُوعَ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ حَيْثُ لَمْ يَثْبُتْ إِضْرَارُهُ بِهَا كَمَا لاَ يَخْفَى ، وَكَذَلِكَ لاَ رُجُوعَ لَهَا عَلَيْه أَيْضًا إِذَا ثَبَتَ الضَّرَرُ لِتَمْكِينِهَا لَهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً ؛ فَفِي (ق) عَنِ الْمُتَيْطِيِّ: إِذَا شَهِدَ بِالضَّرَرِ ، فَإِذَا انْقَضَتْ الآجَالُ وَالتَّلَوُّمُ وَوَجَبَ التَّعْجِيزُ أُحْضِرَ بِمَجْلِسِ نَظَرِهُ ، فَإِذَا ادَّعَى أَنَّهُ مَسَّهَا وَأَمْكَنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا بَعْدَ قِيَامِهَا بِالضَّرَرِ وَصَدَّقَتْهُ سَقَطَ قِيَامُهَا جَاهِلَةً كَانَتْ أَوْ عَالِمَةً ، فَإِنْ ادَّعَتْ الْجَهْلَ لَمْ تَنْتَفِعْ بِذَلِكَ . اهـ . فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ سُقُوطَ خِيَارِهَا بِتَمْكِينِهَا لَهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا عَدَمُ رُجُوعِهَا عَلَيْه بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ ، وَنَحْوُهُ فِي (س) ، أَشَارَ إِلَيْه عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يُقْبَلُ مِنْهَا دَعْوَى جَهْلِه فِي تَأْوِيلِ الأَكْثَرِ) (٣) بِقَوْلِه وَمَنْ أَثْبَتَتْ إِضْرَارَ زَوْجِهَا فَتَلَوَّمَ لَهُ الْحَاكِمُ ثُمَّ أَحْضَرَهُ لِيُطَلِّقَ عَلَيْه ثُمَّ أَحْضَرَهُ لِيُطَلِّقَ عَلَيْه فَادَّعَى وَطْأَهَا سَقَطَ حَقُّهَا وَلَوْ ادَّعَتْ الْجَهْلَ). اهـ . وَإِنْ تَنَازَعَا فِي التَّمْكِينِ وَعَدَمِه فَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجَة فِي عَدَمِه كَمَا هُوَ مَفْهُومُ كَلاَمِ (ق) الْمُتَقَدِّمِ الْمُشَارُ إِلَيْه بِقَوْلِه : وَصَدَّقَتْهُ ، وَالْقَوْلُ لِلزَّوْجِ فِي التَّمْكِينِ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ (ق) (٤) عِنْدَ تَكَلُّمِه عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٠) .

(٤) التاج والإكليل (٣/ ٤٣٣) .

خَلِيلٍ فِي مَبْحَث مَا يُسْقِطُ التَّخْيِيرَ كَـتَمْكِينِهَا طَائِعَةً ، أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَالْقَوْلُ قَوْلُ الزَّوْجِ فِي الإِصَابَةِ إِنْ عُلِمَتْ الْخُلْوَةُ بَيْنَهُمَا . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (مخ)(١) . اهـ .

وَفِي (ح) (٢) : أَنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا اسْتَحَقَّتْ بِزَوْجِهَا بِإِسَاءَة عِشْرَتِهَا مَعَهُ أَوْ نَشَزَتْ أَوْ خَرَجَتْ بِغَيْرِ [ق/٤١٨] إِذْنِه أَوْ أَذِنَتْ لِمَنْ يَكْرَهُ دُخُولَهُ فِي بَيْتِهِ أَوْ أَظْهَرَتْ الْبُغْضَ لَهُ جَازَ لَهُ الأَخْذُ مِنْهَا فِي الْخُلْعِ . اهـ ، وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى .

وَفِي (س) : وَلَيْسَ مِنْ الضَّرَرِ تَأْدِيبُهَا عَلَى تَرْكِ الصَّلاَةِ وَالْغُسْلِ مِنْ الْجَنَابَةِ، فَإِنْ شَاءَ أَمْسَكَهَا وَأَدَّبَهَا ، وَإِنْ شَاءَ فَارَقَهَا وَيَحِلُّ لَهُ مَا أَخَذَ مِنْهَا وَلاَ يَحِلُّ لَهُ مُضَارَّتُهَا إِذَا عَلِمَ مِنْهَا زِنًا حَتَّى تَفْتَدِيَ مِنْهُ . رَوَاهُ ابْنُ الْقَاسِمِ عَنْ مَالِكٍ .

وَلاَ يَحِلُّ لَهُ مَا أَخَذَ مِنْهَا إِلاَّ أَنْ تَشْتُمَهُ أَوْ تُخَالِفَ أَمْرَهُ . اهـ. فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الزَّوْجَ إِذَا ضَرَبَ زَوْجَتَهُ أَوْ شَتَمَهَا لأَجْلِ أَحَد هَذه الْوُجُوه الْمُتَقَدِّمَة لاَ خِيَارَ لَهَا فِي فِرَاقِه ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ جَوَازُ مُخَالَعَتِهِ لَهَا وَعَدَمُ رُجُوعِهَا عَلَيْه بِمَا أَعْطَتْهُ فِي الْخُلْعِ ؛ وَلِذَا قَالَ (س) فِي تَقْرِيرِه لِكَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَرُدَّ الْمَالُ بِشَهَادَةِ سَمَاعٍ عَلَى الضَّرَرِ) (٣) مَا نَصُّهُ : مِنْ مَثَّلَ بِزَوْجَتِهِ مِنْ حُصُولِ إِذَايَةٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ شَتْمٍ فِي غَيْرِ حَقٍّ . اهـ .

وَمَحِلُّ الشَّاهِدِ قَوْلُهُ : فِي غَيْرِ حَقٍّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٥) [٢٦] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : وَبَعْدُ فَإِنَّ الْحُكْمَ فِي شَأْنِ زَوْجَة فُلاَنِ ابْنِ فُلاَنٍ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَوَعَظَ مَنْ نَشَزَتْ ثُمَّ هَجَرَهَا ثُمَّ ضَرَبَهَا إِنْ ظَنَّ

---

(١) حاشية الخرشي (٣/ ١٨٤) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٣٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣١) .

إِفَادَتَه)(١) لِنُشُوزِهَا وَظُلْمِهَا فِيمَا بَلَغَنِي مِنْ عِنْدِ النَّاسِ ، فَإِنْ تَابَتْ وَرَجَعَتْ عَنْ ذَلِكَ فَالأَمْـرُ ظَاهِرٌ ، وَإِنْ اسْتَمَـرَّتْ عَلَى نُشُوزِهَا وَظُلْمِهَـا وَأَيِسَ مِنْ مُوافَقَتِـهَا لِزَوْجِهَا فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا قَالَ الْحَافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ فِي «نَوَازِلِه» وَلَفْظُهُ : وَلاَ يَحِلُّ لِلْمُسْلِمِينَ أَنْ يَتْرُكُوهَا عَلَى هَذِهِ الْمَعْصِـيَةِ وَفَسَادِ الدِّينِ فَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ قَبُولُ الْفِدَاءِ لَكِنْ بِمَـا أَحَبَّ وَأَمْكَنَ وَيُطَلِّقُهَا ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ طَلَّقَ عَلَيْـهِ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٦) [٢٧] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِه وَادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ اسْتِتَارَ عَـقْلِه حِينَ الْخُلْعِ بِالْجُنُـونِ وَهُوَ قَدْ أَصَـابُوهُ قَـبْلُ ، وَادَّعَى أَيْضًـا أَنَّهُ فِي مَـرَضٍ مُخَوِّفٍ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الأَصْلَ الْعَقْلُ حَتَّى يَثْبُتَ بِالْبَيِّنَةِ انْتِفَاؤُهُ كَمَا فِي [ ] (٢) وَ (غ) انْظُرْهُمَا فِي مَبْحَثِ الإِقْرَارِ مِنْ «مُخْتَصَرِ» الشَّيْخِ خَلِيلٍ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا تَبَـيَّنَ لَكَ لُزُومُ الْخُلْعِ وَنُفُوذُهُ ، إِلاَّ أَنْ يَثْبُتَ بِالْبَيِّنَةِ اسْـتِتَارُ عَقْلِه حِينَ الْخُلْعِ فَـيَكُونُ الْخُلْعُ بَاطِلاً مَرْدُودًا . وَأَمَّا دَعْوَاهُ بِالْمَـرَضِ الْمُخَوِّفِ فَلاَ طَائِلَ تَحْتَهَا لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَنَفَذَ خُلْعُ الْمَرِيضِ) (٣) وَوَرِثَتْه . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٧) [٢٨] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَـالَعَ مَعَ زَوْجَتِه عَلَى جَمِـيعِ مَا أَعْطَاهَا مِنْ الصَّدَاقِ وَدَفَـعَتْـه لَهُ وَذَهَبَ بِه إِلَى مَنْزِلِه ، ثُمَّ بَعْدَ ثَلاَثِ لَـيَالٍ أَتَى بِه [ق/ ٤١٩] وَادَّعَى بُطْلاَنَ الْخُلْعِ لِكَوْنِه اسْتَرْعَى قَبْلَهُ وَتَرَافَعَ مَعَ زَوْجَتِه عِنْدَ بَعْضِ الطَّلَبَةِ فِي شَأْنِ ذَلِكَ وَحَكَمَ بَيْـنَهُمَا بِنُفُـوذِ الْخُلْعِ وَبُطْلاَنِ الاسْتِـرْعَاءِ ؛ وَسَنَدُهُ فِي ذَلِكَ أَنَّ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٩) .

(٢) بياض بالأصل .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

الاسْتِرْعَاءَ لاَ يَنْفَعُ فِي الْمُعَاوَضَات إلاَّ مَعَ وُجُود الإكْرَاه وَالإخَافَة وَلاَ سِيَّمَا الزَّوْجُ مُقِرٌّ بعدَمِ الإكْرَاه وَالْحَالُ أَنَّ الْمَرْأَةَ نَاشزَةٌ ، ثُمَّ بعْدَ ذَلكَ اسْتَفْتَى بَعْضَ الطَّلَبَة فَأَفْتَاهُ بِصِحَّة الاسْتِرْعَاء وعَدَمِ نُفُوذِ الْخُلْعِ ، مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْخُلْعَ نَافذٌ وَالاسْتِرْعَاءُ بَاطلٌ لعَدَمِ تَوَفُّرِ شُرُوطه ؛ وَبَيَان ذَلكَ أَنَّ الْخُلْعَ مُعَاوَضَةٌ فَلاَ يَنْفَعُ الاسْتِرْعَاءُ فيه إلاَّ بعْدَ ثُبُوت مَا يَدَّعيه الْمُسْتَرْعِي من الإخَافَة وَالإكْرَاه بالْبَيِّنَة ، وَأَمَّا إنْ لَمْ يَكُنْ إكْرَاهًا أَصْلاً أَوْ لَمْ يُعْلَمْ إلاَّ منْ قَولِ الْمُسْتَرْعِي فَلاَ عِبْرَةَ باسْتِرْعَائه ففي (س) عَنْ ابْنِ فَتُّوحٍ وَالْمُتَيْطِي مَا نَصُّهُ : عُقُودُ الْمُعَاوَضَات منْ بَيْعٍ وَخُلْعٍ وَمُبَارَات من الْجَانبَيْنِ وَمَا أَشْبَهَ ذَلكَ لاَ يُقْبَلُ فيهَا شَهَادَةٌ الاسْتِرْعَاء إلاَّ بعْدَ إثْبَات مَا يَدَّعيه الْمُسْتَرْعِي ، وَأَمَّا إنْ لَمْ يُعْلَمْ ذَلكَ إلاَّ منْ قَوْله فَلاَ عِبْرَةَ باسْتِرْعَائه ، وَكَذَا سَائرُ عُقُود الْمُعَاوَضَات منْ نكَاحٍ وَمُسَاقَات وَمُشَارَكَة وَمَا أَشْبَهَ ذَلكَ . اهـ . وَفي (عج) : وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِرْعَاءُ فِي الْبَيْعِ ؛ مِثْلَ أَنْ يَشْهَدَ قَبْلَ الْبَيْعِ أَنَّهُ رَاجِعٌ فِي الْبَيْعِ وَأَنَّ بَيْعَهُ لأَمْر يَتَوَقَّعهُ لأَنَّ الْمُبَايعَةَ خلاَفُ مَا تَطَوَّعَ به إذْ قَدْ أَخَذَ الْبَائعُ فيه ثَمَنًا وَفِي ذَلكَ حَقٌّ للْمُبْتَاعِ إلاَّ أَنْ يَعرفَ الشُّهُودُ الإكْرَاهَ عَلَى الْبَيعِ وَيَضْمَنُ الْمُعْقدَ شَهَادَةَ مَنْ يَعرفُ الإخَافَةَ وَالتَّوَقُّعَ الَّذِي ذَكَرَهُ وَالْخُلْعُ كَالْبَيْعِ . اهـ .

وَقَالَ ميارة نَاظِمًا للْمَسْأَلَة :

وَفِي الْمُعَاوَضَاتِ الاسْتِرْعَاءُ يَصِحْ إنْ عُلِمَ الإكْرَاهُ علْمًا مُتَّضِحْ

وَقَالَ أَيْضًا فِي شَرْحه عَلَى مَنْظُومَـة الزَّقَاق : الاسْتِرْعَاءُ لاَ يَجُوزُ ـ يَعْنِي : فِي الْمُعَاوَضَة ـ إلاَّ فِي وَجْهَيْن :

أَحدُهُمَا : التُّقْيَةُ : يَعْنِي : الإخَافَة .

وَالثَّانِي : الإنْكَارُ : يَعْنِي الْمَسْأَلَةُ الْمُشَارُ إلَيْهَا بِقَوْل الشَّيْخ خَليلٍ فِي بَاب الصُّلْحِ أَوْ يُقِرُّ شِرَاءً فَقَطْ ، قَالَ : فَإنْ كَانَ هَذَانِ الْحَرْفَانِ ثَابتَيْنِ بِبَيِّنَةٍ لاَ مَدْفَعَ

فِيهِمَا وَاسْتَرْعَى فِيهِمَا قَبْلَ الصُّلْحِ وَقَبْلَ الْبَيْعِ فَالْحُجَّةُ فِي ذَلِكَ لِلْمُسْتَرْعِي قَائِمَةٌ وَالاسْتِرْعَاءُ بَاقٍ لَهُ فِي ذَلِكَ لاَ يُغَيِّرُهُ شَيْءٌ وَلاَ يَنْقَطِعُ بِشَيْءٍ مَا بَقِيَتْ التُّقْيَةُ وَقَامَ الْمُنْكِرُ عَلَى إِنْكَارِهِ ، وَمَتَى ذَهَبَتْ التُّقْيَةُ أَوْ عَادَ الْمُنْكِرُ إِلَى الإِقْرَارِ أَوْجَبَ لِلْمُسْتَرْعِي الْقِيَامَ بِمَا اسْتَرْعَاهُ إِذَا قَامَ فِي فَوْرِ ذهَابِ التَّقْيَةِ وَإِقْرَارُ الْمُنْكِرِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ الْمُسْتَرْعِي فِي ذَلِكَ غَائِبًا أَوْ مَعْذُوراً بِمَا يُوجِبُ عُذْرَهُ [ق/ ٤٢٠] فَيَبْقَى فِي الاسْتِرْعَاءِ عَلَى حُجَّتِهِ إِلَى حِينِ يُمْكِنُهُ الْقِيَامُ فِي ذَلِكَ . اهـ . وَقَالَ الشَّيْخُ مُحَمَّدُ الصَّغِيرُ : فَتَحَصَّلَ لَنَا مِنْ هَذِهِ النُّقُولِ أَنَّ الْمُسْتَرْعِي لاَ بُدَّ لَهُ مِنَ السَّبَبِ حَالَ الاسْتِرْعَاءِ غَيْرَ أَنَّ عُقُودَ الْمُعَاوَضَاتِ لاَبُدَّ فِيهَا مِنْ مُعَايَنَةِ الْبَيِّنَةِ السَّبَبَ ، وَأَمَّا التَّطَوُّعَاتِ فَيَكْفِي فِيهَا الْمُسْتَرْعِي أَنْ يَذْكُرَ السَّبَبَ ، وَإِنْ لَمْ يُعْلَمْ ذَلِكَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِهِ . اهـ .

وَفِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ» : « الاسْتِرْعَاءُ لَهُ شُرُوطٌ صَعْبَةٌ تَعْجَزُ عَنْهَا الطَّلَبَةُ فَكَيْفَ بِالْعَامَّةِ ؟ وَالصَّوَابُ حَسْمُ بَابِهِ وَلاَ سِيَّمَا عُلَمَاءُ فَاسٍ أَلْغَوهُ فِي كُلِّ شَيْءٍ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الزَّقَّاقُ بِقَوْلِهِ فِي مَنْظُومَتِهِ :

كَذَلِكَ الاسْتِحْفَاظُ [فَاتْرُك ، وَدَيِّن (١) .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا فَاعْلَمْ أَيْضًا أَنَّ الإِكْرَاهَ إِنْ كَانَ ثَابِتًا فَلاَ يُشْتَرَطُ فِي صِحَّةِ الاسْتِرْعَاءِ أَنْ يَكُونَ قَبْلَ الْخُلْعِ ، بَلْ يَصِحُّ وَلَوْ كَانَ بَعْدَهُ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ صَاحِبُ «الْعَمَلِيَّاتِ» بِقَوْلِهِ:

وَفِي الْمُعَاوَضَاتِ الاسْتِرْعَاءُ مَعَ ... عَقْدٍ وَقَبْلَهُ وَبَعْدَهُ وَقَعَ
إِنْ ثَبَتَ الإِكْرَاهُ فِيمَا عَقَدَا ... وَفِي التَّبَرُّعَاتِ قَبْلَهُ بَدَا

اهـ . بَلْ وَلاَ يُفْتَقَرُ لَهُ حَالَ الْخُلْعِ أَصْلاً إِذْ لاَ فَائِدَةَ لِلاسْتِرْعَاءِ مَعَ ثُبُوتِ

---

(١) انظر : البيت رقم (٢٢٥) وتمامه : بلا أجرة والجرح معها وفصلا . انظر : «حادي الرفاق في فهم لامية الزقاق» (ص/ ٤٨٦) .

الإِخَافَة وَالإِكْرَاه ، كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي مَبْحَث الأَشْيَاء الْمُسْقِطَة وَنَحْوُهُ بِقَوْلِه : (أَوْ أُكْرِهَ بِخَوْفٍ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ سَجْنٍ . .)[١] إِلَخْ .

وَفِي البِنَانِيِّ : فَإِنْ لَمْ يَسْتَحْفِظْ وَادَّعَى بَعْدَ الْعَقْد التُّقْيَةَ ، فَإِنْ أَثْبَتَ التَّقْيَة قُبِلَ قَوْلُهُ مِنْ غَيْرِ اسْتِحْفَاظٍ وَلَوْ كَانَ الاسْتِحْفَاظُ لَكَانَ أَتَمَّ [٢] . اهـ .

وَأَمَّا النُّشُوزُ فَلَيْسَ بِإِكْرَاه ، فَلاَ يَصِحُّ أَنْ يَكُونَ سَبَبًا لِلاسْتِرْعَاء بَلْ هُوَ سَبَبٌ لِلْفِرَاق حَيْثُ تَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ كَمَا وَرَدَ ذَلِكَ فِي القُرْآن الْعَزِيز بِقَوْل اللَّه عَزَّ وَجَلَّ: ﴿وَإِنْ خِفْتُمْ شِقَاقَ بَيْنِهِمَا﴾ [النساء : ٣٥] الآيَةُ ، وَفِي الْحَدِيث أَيْضًا لِقَوْلِه عَلَيْه الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ لِحَبِيبَة بِنْت سَهْلٍ الأَنْصَارِيِّ : «أَتَرُدِّينَ عَلَيْه حَدِيقَتَهُ؟» قَالَتْ : نَعَمْ وَإِنْ شَاءَ زِدْتُهُ ، فَفَرَّقَ بَيْنَهُمَا وَجَلَسَتْ فِي أَهْلِهَا [٣] . اهـ .

وَعُمَرُ بْنُ الْخَطَّاب ﷺ رَفَعَتْ إِلَيْه امْرَأَةٌ نَاشِزٌ أَمْرَهَا فَزَجَرَهَا فَلَمْ تَنْزَجِرْ فَأَمَرَ بِحَبْسِهَا فِي اصْطَبْلٍ وَمَزْبَلَة ثَلاَثَةَ أَيَّام بِلَيَالِيهَا حَتَّى بَلَغَ مِنْهَا الْجَهْدُ مَا شَاءَ اللَّهُ ، ثُمَّ دَعَاهَا فَقَالَ لَهَا : كَيْفَ أَنْت مُنْذُ ثَلاَثَة ؟ فَقَالَتْ : وَاللَّه مَا رَاحَتْ نَفْسِي إِلاَّ فِي هَذه الثَّلاَثَة ، فَقَالَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ وَأَبِيكَ النُّشُوزُ ، فَقَالَ لِصَاحِبِهَا: خُذْ مِنْهَا وَخَلِّهَا ، فَفَعَلَ .

وَمِثْلُ ذَلِكَ فَعَلَهُ عُثْمَانُ وَعَلِيٌّ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمَا .

وَبِالْجُمْلَة إِنَّ النُّشُوزَ لَيْسَ بِإِكْرَاه وَلَهُ بَابٌ آخَرُ وَأَحْكَامٌ تَخُصُّهُ وَإِلَيْهِمَا يُشِيرُ [ق/ ٤٢١] الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : وَوَعَظَ مَنْ نَشَزَتْ ثُمَّ هَجَرَهَا ثُمَّ ضَرَبَهَا إِنْ ظَنَّ إِفَادَتَهُ . .)[٤] إِلَخْ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) انظر : «الفتح الرباني » حاشية : «شرح الزرقاني » (٣/ ١٥٢) .

(٣) أخرجه البخاري (٤٩٧١) من حديث ابن عباس ﷺ .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٢٩) .

اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِه فِي ذَلِكَ . وَقَالَ (س) : وَيَجِبُ عَلَى الْحَاكِمِ بَعْثُ حكَمَيْنِ وَلاَ يَجُوزُ لَهُ تَرْكُ الزَّوْجَيْنِ فِي الْمُشَاتَمَةِ وَالْفَسَادِ لِلدِّينِ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ صِحَّةَ حُكْمِ الْحَاكِمِ بِنُفُوذِ الْخُلْعِ وَبُطْلاَنِ الاسْتِرْعَاءِ لِمُوَافَقَتِهِ نُصُوصَ الأَئِمَّةِ الأَعْلاَمِ فِي النَّوَازِلِ وَالأَحْكَامِ وَبُطْلاَنُ فَتْوَى الْمُفْتِي لِمُخَالَفَتِهَا وَإِحَادَتِهَا عَنْ الصَّوَابِ ، وَشُرُوطُ الاسْتِرْعَاءِ إِنْ كَانَ فِي خُلْعٍ وَنَحْوِهِ مِنْ الْمُعَاوَضَاتِ أَرْبَعَةٌ : أَوَّلُهَا : إِيدَاعُ الشَّهَادَةِ بِأَنَّهُ غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِمَا فَعَلَ مِنْ خُلْعٍ وَنَحْوِهِ ، وَإِنَّمَا فَعَلَهُ لأَمْرِ كَذَا .

الثَّانِي : تَحَقُّقُ تَقَدُّمِ الإِشْهَادِ قَبْلَ الْخُلْعِ .

الثَّالِثُ : أَنْ يَكُونَ مُسْتَنِداً عَلَى سَبَبٍ بِأَنْ يَقُولَ خِفْتُ إِنْ لَمْ أُخَالِعْ يَنْزِلْ فِي مَرَضٌ كَمَا أَشَارَ إِلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ . . .)[1] إِلَخْ .

الرَّابِعُ : أَنْ تَكُونَ بَيِّنَةُ الاسْتِرْعَاءِ عَايَنَتْ هَذَا الْخَوْفَ الَّذِي هُوَ سَبَبُ الاسْتِرْعَاءِ .

فَإِنْ اسْتَكْمَلَ هَذِه الشُّرُوطَ نَفَعَ صَاحِبَهُ وَلَهُ نَقْضُ الْمُعَاوَضَةِ مَتَى ذَهَبَتْ الإِخَافَةُ وَإِنْ لَمْ يَسْتَكْمِلْهَا ، هكَذَا الاسْتِرْعَاءُ بَاطِلٌ لاَ عَمَلَ عَلَيْهِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ نُفُوذُ الْخُلْعِ بِلاَ مِرْيَةٍ . اهـ .

وَقَدْ ذَكَرْتُ لَكُمْ شُرُوطَ الاسْتِرْعَاءِ فِي الْمُعَاوَضَاتِ تَبَعًا لِلأَئِمَّةِ فِي ذَلِكَ وَلَكِنَّ الْمَدَارَ عَلَى ثُبُوتِ الإِكْرَاهِ وَالإِخَافَةِ بِالْبَيِّنَةِ وَسَوَاءً اسْتَرْعَى قَبْلَ الْمُعَاوَضَةِ أَوْ مَعَهَا أَوْ بَعْدَهَا فَإِنَّهُ يَنْفَعُ صَاحِبَهُ وَيَعْمَلُ بِهِ شَرْعًا كَمَا تَقَدَّمَ عَنْ «الْعَمَلِيَّاتِ» ، بَلْ وَلَوْ لَمْ يَسْتَرْعِ أَصْلاً فَلَهُ نَقْضُ الْمُعَاوَضَةِ مَتَى ذَهَبَتْ الإِخَافَةُ وَالإِكْرَاهُ كَمَا

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

تَقدَّمَ فِي كَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَالْبِنَانِيِّ .

وَأَمَّا سُؤَالُكُمْ عَنْ بَيِّنَةِ الاسْتِرْعَاءِ فَهَلْ تُشْتَرَطُ فِيهَا الْعَدَالَةُ أَمْ لاَ؟

فَجَوَابُهُ : مَا قَالَ فِي «الْمعْيَار» : وَشَاهِدُ الاسْتِرْعَاء فِي مَحَلِّ صحَّته يُشْتَرَطُ فيه أَنْ يَكُونَ عَدْلاً مُبْرِزاً مُتَيَقِّظًا غَيْـرَ مُغَفَّلٍ عَارِفًا بِطُرُق الشَّهَادَة وَتَحَمُّلهَا وَأَدَائهَا وَمَعَـانِي الأَلْفَاظ وَمَا تَدلُّ عَلَيْـه نَصًّا وَظَاهِراً وَمَفْـهُومًا ، وَهَذَا بِحَـسَب مَا يَدُلُّ عَلَيْه عَقْدُ الاسْـتِرْعَاء منْ فُصُوله وَطُول الأَمَد وَقُرْبـه لمَا يُعْرَضُ فِي طُول الأَمَد منَ النِّسْيَـانِ ، لاَ سيَّمَا إِذَا كَـانَ الْعَقْدُ يَتَـضَمَّنُ فُصُولاً فَـلاَ يُقْبَلُ فِي ذَلكَ كُلُّ شَاهِدٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٨) [٢٩] سُؤَالٌ : عَنْ امْـرَأَة نَشَزَتْ فِـي بَلَد لاَ حَاكمَ فِيـه يَنْتَـصفُ للزَّوْجِ منْهَا هَلْ يَتْـرَكُ الزَّوْجُ أَمينًا عَلَيْهَـا أَوْكَيْفَ الْحُكْمُ [ق/ ٤٢٢] فِي ذَلكَ ؟ فَهَلْ مَا قَالَ الْحَافظُ ابْنُ الأَعْـمَشِ فِي «نَوَازله» : أَنَّ النَّاشزَ تُطَلَّقُ عَلَى زَوْجِهَا إِذَا تَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ بَيْنَهُمَا هَلْ ذَلكَ بَعْدَ الأَدَبِ الْمَنْصُوص عَلَيْه بقَوْل الشَّيْخِ خَلِيل : (ووَعَظَ مَنْ نَشَـزَتْ ..إِلَخْ) (١) **؟ وَهَذَا مَعَ إِمْكَـان ذَلكَ وَإِنْ لَمْ يُمْكنْ لعَـدَمِ كَوْنهَا فِي حُـجْرَته مَثَلاً أَتُطَلَّقُ عَلَيْـه حَيْثُ تَحققَ نُشُوزُهَا أَوْ تُتْـرَكُ عَلَى حَالهَا ؟ وَعَلَيْه فَإِلَى مَتَى تُتْرَكُ ؟**

جوَابُهُ : أَنَّ الْقَاضِي عَتِـيقًا الوَلاتِي بْنَ سَيِّـد مُحَمَّد التـينبكتي حكَمَ بِفرَاق نَاشزَة مَعَ زَوْجِـهَا بَعْـدَ تَعَذُّرِ الإِصْلاَحِ بَيْنَهُـمَا وَكَلَّمَ فِي ذَلكَ ، وَلذَا كَـتَبَ بمَا حكَمَ به إِلَى الْحَافظ ابْنِ الأَعْمَشِ فَكَتَبَ لَهُ بمَا نَصُّـهُ : إِنَّا رَأَيْنَا كتَابَكُم فَقَرَأْنَاهُ وَرَأَيْنَا مَا حكَمْتُمْ فِي مَسْأَلَة النَّاشزَة الَّـتي تَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ بَيْنَهَا وَبَيْنَ زَوْجهَا بِكُلِّ وَجْه منَ الْوُجُـوه فَهَذَا الَّذي حكَمْتُمْ بِه فِي الْمَـسْأَلَة هُوَ الْحَقُّ الْوَاضحُ الَّذي لاَ يُشَكُّ فِيـه وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُدَانَ للَّه تَعَالَى إِلاَّ بِه وَهُوَ الهَـذي أَعْتَقدُهُ فِي الْمَـسْأَلَة

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢٩) .

وأَدِينُ اللَّهُ تَعَالَى بِهِ إِلَى أَنْ قَـالَ : وَبِالْجُمْلَةِ فَمَا أَمَـرَ اللَّهُ فِي حَقِّ الزَّوْجَيْنِ إِلاَّ بِإِمْسَاكٍ بِمَعْـرُوفٍ أَوْ تَسْرِيحٍ بِإِحْسَانٍ ، فَإِنْ تَعذَّرَ أَحَدُهُمَـا تَعينَ الآخَرَ ، قَالَ : وَلاَ يَشُكُّ فِي هَذَا إِلاَّ جَاهِلٌ أَوْ مُعَانِدٌ . اهـ .

الْمُرادُ مِنْ كَـلامِهِ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَـالَى عَنْهُ ، وَلَهُ كِتَـابَةٌ أُخْرَى فِي الْمَـسْأَلَةِ أَيْضًا وَلَفْظُهَـا : الْمَرْأَةُ ظَالِمَةٌ فِيمَـا فَعَلَتْ وَعَلَيْهَا أَنْ تَتُـوبَ إِلَى اللَّهِ تَعَالَى مِنْ نُشُوزِهَا ، وَعَلَى الْمُسْلِمِينَ الإِصْـلاَحُ بَيْنَهُمَا فِيمَا قَـدِرُوا ، فَإِنْ تَعَذَّرَ الإِصْلاَحُ وَآيِسَ مِنَ الاجْتِمَاعِ بَيْنَهُمَا فَلاَ يَحِلُّ لِلْمُسْـلِمِينَ أَنْ يَتْرُكُوهُمَا عَلَى هَذِهِ الْمَعْصِيَةِ وَفَسَادِ الدِّينِ فَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ قَبُولُ الْفِدَاءِ ، لَكِنْ بِمَا أَحَبَّ وَأَمْكَنَ وَيُطَلِّقُهَا ، فَإِنْ لَمْ يَفْعَلْ فَتُطَلِّقُ عَلَيْهِ جَمَاعَةُ الْمُسْلِمِينَ . اهـ .

فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا عَلِمْتَ بِأَنَّ الأَمْرَ لِلزَّوْجِ بِالفِرَاقِ وَالْحُكْمِ بِهِ عَلَيْهِ إِنْ أَبَاهُ مَنُوطٌ بِتَعَـذُّرِ الإِصْلاَحِ وَالإِيَاسِ مِنَ الاجْتِمَـاعِ وَالْمُوَافَقَـةِ بَيْنَهُمَا ، وَلاَ يَجُوزُ حِـينَئِذٍ تَأْخِيرُ الْفِرَاقِ لِمَا فِي ذَلِكَ مِنَ الإِعَانَةِ عَلَى الْمَـعْصِيَةِ ، وَقَدْ لاَ يَحْصُلُ ذَلِكَ إِلاَّ بَعْدَ فِعْلِ مَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَوَعَظَ مَنْ نَشَزَتْ ثُمَّ هَجَرَهَا ثُمَّ ضَرَبَهَا إِنْ ظَنَّ إِفَادَتَهُ) [1] . اهـ .

(مخ) [2] فِي «كَبِيرِهِ» : قَوْلُهُ : وَوَعَظَ .. إِلَخْ : الظَّاهِرُ أَنَّ حُكْمَهُ الْوُجُوبُ مَعَ ظَنِّ [ق/٤٢٣] الْفَـائِدَةِ وَفِيـهِ أَيْضًا مَـا نَصُّهُ : قُلْتُ : لاَ شَكَّ أَنَّ كُـلا مِنْ الْوَعْظِ وَالْهَـجْرِ وَالضَّـرْبِ وَاجِبٌ ، وَالأَمْرُ بِالْـمَعْـرُوفِ إِنَّمَا يَجِبُ حَـيْثُ ظَنَّ الإِفَادَةَ .

قُلْتُ : لاَ نُسَـلِّمُ أَنَّ هَذَا مِنَ الأَمْـرِ بِالْـمَعْـرُوفِ ، بَلْ هُـوَ مِنْ بَابِ رَفْعِ الشَّخْصِ ضَرَرًا عَنْ نَفْسِهِ .. إِلَخْ .

---

(١) مختصر خليل (ص/١٢٩) .

(٢) حاشية الخرشي (٤/٧) .

قُلْتُ : وَقَدْ يَتَعَذَّرُ الإِصْلاَحُ وَيَحْصُلُ الإِيَاسُ مِنْهُ قَبْلَ ذَلِكَ ، وَيَتَأَتَّى ذَلِكَ مَعَ عَدَمِ ظَنٍّ إِفَادَتِه ، وَلاَ يَجِبُ ذِكْرُهَا عَلَى الْحَاكِمِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ كَمَا هُوَ كَلاَمُ (مخ) الْمُتَقَدِّمِ وَالْمُتَوَلِّي لِزَجْرِهَا عَلَى نُشُوزِهَا الزَّوْجُ حَيْثُ لَمْ يَبْلُغِ الإِمَامُ نُشُوزُهَا أَوْ بَلَغَهُ وَرَجَا إِصْلاَحُهَا عَلَى يَدِ زَوْجِهَا ، وَإِلاَّ فَالإِمَامُ أَوْ مَنْ يَقُومُ مَقَامَهُ كَمَا فِي (عج) .اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠١٩) [٣٠] سُؤَالٌ : عَمَّنْ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ لاَ يَتَزَوَّجُ عَلَيْهَا فَإِنْ فَعَلَ فَهِيَ طَالِقٌ ، وَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا بَعْدَ أَنْ جَعَلَ طَلاَقَهَا بِيَدِ أُمِّ الزَّوْجَةِ الثَّانِيَةِ ، وَطَلَّقَتْهَا ثَلاَثًا وَادَّعَى أَنَّهُ اسْتَرْعَى قَبْلَ تَزَوُّجِهِ . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الطَّلاَقَ يَلْزَمُهُ بِنَفْسِ الْعَقْدِ فَفِي «الْمُدَوَّنَة» (١) : إِنْ قَالَ لَهَا : إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ فَرَدَّتْ ذَلِكَ فَلاَ رَدَّ لَهَا لأَنَّ هَذِهِ يَمِينٌ مَتَى دَخَلَتْ وَقَعَ الطَّلاَقُ . اهـ .

وَاسْتِرْعَاؤُهُ بَاطِلٌ لامْتِنَاعِ الثَّانِيَةِ مِنْ إِجَابَتِه إِلَى النِّكَاحِ حَتَّى جَعَلَ طَلاَقَ الأُولَى بِيَدِ أُمِّهَا وَطَلَّقَتْهَا ثَلاَثًا ؛ فَفِي «نَوَازِلِ الْفَقِيهِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ» : وَسُئِلَ عَمَّنْ يَخْطُبُ امْرَأَةً فَتَمْتَنِعُ مِنْ إِجَابَتِه إِلَى النِّكَاحِ حَتَّى يُطَلِّقَ لَهَا الزَّوْجَةَ الَّتِي فِي عِصْمَتِه فَيُطَلِّقُ زَوْجَتَهُ بَعْدَ أَنْ اسْتَرْعَى فِيهَا وَيَتَزَوَّجُهَا هَلْ لَهُ رُجْعَةٌ فِي زَوْجَتِه أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِه : كَانَ يَجْرِي لَنَا فِي الْبَحْثِ أَنَّهُ لاَ يُفِيدُهُ ذَلِكَ لأَنَّ الطَّلاَقَ الْمُشْتَرَطَ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ بَائِنٌ لِرُجُوعِه إِلَى الْخُلْعِ لأَنَّهَا تُقَدِّرُ كَأَنَّهَا أَسْقَطَتْ مِنْ صَدَاقِهَا لِمَكَانِ الشَّرْطِ فَهُوَ طَلاَقٌ بَائِنٌ قَارَنَهُ عِوَضٌ لاَ رَجْعِيٌّ ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ لَمْ يُفِدْ فِيه الاسْتِرْعَاءُ لأَنَّ الاسْتِرْعَاءَ إِنَّمَا يُفِيدُ إِذَا كَانَ عَنْ سَبَبِ خَوْفٍ وَلاَ خَوْفَ هُنَا وَإِنَّمَا يُفِيدُهُ فِي اسْتِرْعَاءِ التَّبَرُّعَاتِ وَأَمَّا فِي الْمُعَاوَضَاتِ فَلاَ يُفِيدُ فِيهَا ذَلِكَ حَتَّى يَعْلَمَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ وَالْخُلْعَ مِنْ بَابِ

---

(١) انظر : «المدونة» (٥/ ٣٨٩) .

الْمُعَاوضَات . اهـ . [ق/ ٤٢٤] وَفِي نَازِلَةٍ أُخْرَى : وَسُئِلَ عَمَّنْ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالَتْ لَهُ : طَلِّقْ زَوْجَتَكَ فَتَزَوَّجَ الْمَخْطُوبَةَ ثُمَّ رَاجَعَ الأُولَى ، فَهَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْمُرَاجَعَةُ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : لاَ تَصِحُّ لأَنَّهُ طَلاَقٌ بَائِنٌ وَقَالَهُ شَيْخُنَا مُحَمَّدُ الْمُخْتَارُ بْنُ الأَعْمَشِ ، وَبِمِثْلِهِ أَفْتَى الْفَقِيهُ أَحْمَدُ بْنُ أَحْمَدَ بْنِ الْحَاجِّ فِيمَا نُقِلَ عَنْهُ فِيمَا ذَكَرَ عَنْهُ الثِّقَةُ وَذَكَرَ أَنَّهُ لابْنِ عَبْدِ السَّلاَمِ وَهُوَ وَاضِحٌ لأَنَّ الطَّلاَقَ وَقَعَ فِي مُقَابَلَةِ نِكَاحِ الثَّانِيَةِ ؛ أَلاَ تَرَى أَنَّ الثَّانِيَةَ لَوْ امْتَنَعَتْ لِحُكْمِ عَلَيْهَا بِإِحْدَى خُصْلَتَيْنِ إِمَّا أَنْ تُجِيبِي إِلَى النِّكَاحِ أَوْ تَدْفَعَ إِلَى الزَّوْجِ مَا أَصْدَقَ فِي الأُولَى الَّتِي فَارَقَهَا بِسَبَبِ وَعْدِهَا لأَنَّهُ وَعْدٌ مُوَرِّطٌ فَطَلاَقُهُ غَيْرُ خَالٍ مِنْ عِوَضٍ عَلَى كُلِّ تَقْدِيرٍ ، وَكَوْنُ الطَّلاَقِ بَائِنًا هُوَ دَلِيلُ جَوَابِ الرسموكي حَيْثُ مَنَعَ أَنْ يَسْتَرْعِيَ الْمُطَلِّقُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَائِلاً : إِنَّ الاسْتِرْعَاءَ إِنَّمَا هُوَ فِي التَّبَرُّعَاتِ ، فَدَلِيلُهُ : أَنَّ هَذَا غَيْرُ تَبَرُّعٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٠) [٣١] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ اسْتَرْعَى فِي طَلاَقِ زَوْجَتِهِ بِبَيِّنَتَيْنِ وَاتَّهَمَتْهُ فِي ذَلِكَ وَطَلَبَتْهُ إِسْقَاطَهُ فَامْتَنَعَ ، ثُمَّ اسْتَرْعَى بِبَيِّنَةٍ أُخْرَى عَلَى أَنَّهُ إِذَا طَلَبَتْهُ إِسْقَاطَ الاسْتِرْعَاءِ وَأَسْقَطَهُ فَإِنَّمَا يُرِيدُ بِذَلِكَ إِسْقَاطَ إِحْدَى الْبَيِّنَتَيْنِ وَعَيَّنَهَا لِلْبَيِّنَةِ الَّتِي أَشْهَدَهَا عَلَى ذَلِكَ وَأَنَّهُ يَقُومُ بِالثَّانِيَةِ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ طَلَبَتْهُ إِسْقَاطَهُ وَأَسْقَطَهُ يُرِيدُ بِذَلِكَ إِسْقَاطَ الْبَيِّنَةِ الَّتِي عَيَّنَهَا دُونَ الثَّانِيَةِ ـ هَلْ لَهُ الْقِيَامُ بِالثَّانِيَةِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ لَهُ الْقِيَامَ بِهَا وَاسْتِرْعَاؤُهُ نَافِعٌ لِمَا فِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَحَاصِلُهُ : أَنَّ مَعْنَاهُ أَنْ مَنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ إِنْ أَسْقَطَ الاسْتِرْعَاءَ سَقَطَ إِلاَّ أَنْ يَسْتَرْعِيَ فِي سُقُوطِهِ بِأَنْ يَقُولَ فِي اسْتِرْعَائِهِ : أَنَّهُ مَتَى أَشْهَدَ عَلَى نَفْسِهِ بِقَطْعِ الاسْتِرْعَاءِ فَهُوَ غَيْرُ مُلْتَزِمٍ فَهَلْ يَنْفَعُهُ اسْتِرْعَاؤُهُ كَمَا فِي «الطِّرَازِ» وَهُوَ الأَصَحُّ؟ ، أَوْ لاَ يَنْفَعُهُ وَهُوَ قَوْلُ الْمُتَيْطِيِّ وَغَيْرِ وَاحِدٍ مِنَ الْمُوَثَّقِينَ؟ وَالأَحْسَنُ فِي هَذَا كُلِّهِ أنع يُقِرَّ أَنَّ كُلَّ بَيِّنَةٍ تَقُومُ لَهُ بِالاسْتِرْعَاءِ فَهِيَ كَاذِبَةٌ سَاقِطَةٌ ، وَإِقْرَارُهُ أَيْضًا أَنَّهُ لَمْ يَسْتَرْعِ وَلاَ وَقَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَهُ شَيْءٌ يُوجِبُ الاسْتِرْعَاءَ فَإِنَّ ذَلِكَ يُسْقِطُ دَعْوَاهُ وَيَخْرُجُ

بِهِ مِنَ الْخِلاَفِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، لأَنَّهُ يَصِيرُ مُكَذِّبًا لِبَيِّنَتِهِ وَمُكَذِّبًا لَهَا وَهَذَا مِنْ دَقِيقِ الْفِقْهِ . اهـ . انْظُرْ (عج) وَتَلاَمِيذَهُ وَالْبَنَانِيُّ وَ «التَّبْصِرَةُ» ، وَاللَّهُ تَعَالَى [ق/ ٤٢٥] أَعْلَمُ .

(١٠٢١) [٣٢] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ دَفَعَ لآخَرَ عِوَضًا عَلَى أَنْ يُطَلِّقَ لَهُ زَوْجَتَهُ لِيَتَزَوَّجَهَا فَفَعَلَ ذَلِكَ وَوَقَعَ بَيْنَهُمَا هَذَا دُونَ إِذْنِهَا ، فَلَمَّا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا امْتَنَعَتْ مِنَ التَّزَوُّجِ لَهُ وَاسْتَرْجَعَ مِنَ الْمُطَلِّقِ مَا أَعْطَاهُ فِي الْخُلْعِ وَزَعَمَ الْمُطَلِّقُ أَنَّهَا رَجَعَتْ لِعِصْمَتِهِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي(عبق) وَلَفْظُهُ : وَحَاصِلُ مَا لَهُمْ فِي قَصْدِ الأَجْنَبِيِّ بِدَفْعِ الْعِوَضِ لِلزَّوْجِ إِسْقَاطُ نَفَقَةِ الْعِدَّةِ ثَلاَثُ مَقَالاَتٍ :

أَحَدُهَا : يَرُدُّ الْعِوَضَ وَيَقَعُ الطَّلاَقُ بَائِنًا وَتَسْقُطُ نَفَقَةُ الْعِدَّةِ ، وَهُوَ ظَاهِرُ «الْمُدَوَّنَةِ» وَاقْتَصَرَ عَلَيْهِ الْبُرْزُلِيُّ .

ثَانِيهَا : يَرُدُّ الْعِوَضَ وَيَقَعُ الطَّلاَقُ رَجْعِيًا وَلاَ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا ، وَاخْتَارَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ وَابْنُ عَرَفَةَ .

ثَالِثُهَا : يَقَعُ الطَّلاَقُ بَائِنًا وَلاَ تَسْقُطُ النَّفَقَةُ ، وَيَجْرِي مِثْلُ هَذَا فِيمَنْ قَصَدَ دَفْعَ الْعِوَضِ لِيَتَزَوَّجَهَا . اهـ .

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ بَيْنُونَةَ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا فِي مَسْأَلَتِنَا بِلاَ خِلاَفٍ لاِنْقِضَاءِ عِدَّتِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٢) [٣٣] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَفَاقَمَ الأَمْرُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ وَطَلَبَتْهُ الْفِرَاقُ عَلَى أَنْ تُعْطِيَهُ مَا دَفَعَ لَهَا مِنَ الصَّدَاقِ فَرَضِيَ بِذَلِكَ ، ثُمَّ دَفَعَتْ لَهُ جُلَّهُ ، فَلَمَّا أَخَذَهُ طَلَّقَهَا وَقَالَ لَهَا : إِنْ لَمْ يَتِمَّ لِي بَاقِيهِ تَرْجِعِي لِي زَوْجَةً وَفَوَّتَ مَا أَخَذَ بَعْدَ مُدَّةٍ امْتَنَعَتْ مِنْ دَفْعِ بَاقِيهِ وَرَدَّ لَهَا عِوَضَ بَعْضِ مَا أَخَذَ مِنْهَا مُعْتَمِدًا عَلَى شَرْطِهِ وَبَاتَ مَعَهَا لَيْلَةً وَاحِدَةً فِي بَيْتِ الاهْتِدَاءِ وَادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يُصِبْهَا لأَنَّهَا حَائِضٌ مَا

الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ طَلاَقَهُ نَافِذٌ وَشَرْطُهُ بَاطِلٌ كَمَا قَالَتْهُ أَئِمَّتُنَا الأَعْلاَمُ فِي بَعْضِ النَّوَازِلِ وَالأَحْكَامِ ؛ فَفِي بَعْضِ «فَتَاوَى الْفَقِيه عُمَرَ بْنِ بَابِ الولاتي» : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَبَضَ بَعْضَ الْخُلْعِ وَاشْتَرَاطَ إِنْ لَمْ يُتِمَّ لَهُ الْعِوَضُ فَالزَّوْجَةُ فِي عِصْمَتِهِ أَيَنْفَعهُ شَرْطُهُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِنْ وَقَعَ الْخُلْعُ عَلَى الْبَعْضِ الْمَقْبُوضِ وَاشْتَرَطَ إِنْ لَمْ يَتِمَّ لَهُ الْعِوَضُ رَجَعَتْ زَوْجَةً فَإِنَّ شَرْطَهُ لاَ يَنْفَعهُ وَتَبِينُ مِنْهُ عَلَى الْمَشْهُورِ وَتَبِينُ مِنْهُ زَوْجَتُهُ بِكُلِّ حَالٍ . انْظُرْ (عج) مَعَ (س) وَنَحْوُهُ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» . اهـ الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمِه . وَيُؤَيِّدُ هَذَا مَا فِي فَاتِحَةِ الْمَذْهَبِ وَنَصُّهَا : وَلَوْ خَالَعَهَا وَشَرَطَ إِنْ طُلِبَ مِنْهُ شَيْئًا عَادَتْ لَهُ زَوْجَةً ، وَاشْتَرَطَ رُجْعَتَهَا فَشَرْطُهُ بَاطِلٌ وَالْخُلْعُ لاَزِمٌ وَلاَ رُجْعَةَ إِلاَّ بِنِكَاحٍ مُبْتَدَإٍ . اهـ .

وَيُرْشِدُ إِلَيْهِ أَيْضًا مَا فِي (ح) [(١)] عَنْ «النَّوَادِر» [(٢)] وَلَفْظُهُ : وَإِنْ [اشْتَرَطَ][(٣)] إِنْ [طَلَبَتْهُ] [(٤)] مَا أَعْطَتْهُ عَادَتْ زَوْجَةً لَمْ يَنْفَعْهُ [شَرْطُهُ][(٥)] وَلاَ رُجْعَةَ لَهُ . اهـ .

وَمَا فِي (س) أَيْضًا عَنْ مَالِكٍ وَلَفْظُهُ : كُلُّ شَرْطٍ شَرَطَهُ عَلَيْهَا فَهُوَ لاَزِمٌ إِلاَّ شَرْطُ عَوْدِهَا زَوْجَةً . اهـ .

وَإِلَى غَيْرِ ذَلِكَ مِنْ نُصُوصِ الأَئِمَّةِ أَعْرَضْتُ عَنْ ذِكْرِهَا خَشْيَةَ الإِطَالَةِ .اهـ.

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٢١) و (٦/ ٢٩٣) .

(٢) النوادر (٥/ ٢٥٩) .

(٣) في (ح) و «النوادر» : شرط .

(٤) في (ح) و «النوادر» : طلبت .

(٥) ليس في (ح) ولا في «النوادر» .

وَأَمَّا دَعْوَى الزَّوْجِ عَدَمُ الإِصَابَةِ فَإِنْ كَذَّبَتْهُ الزَّوْجَـةُ فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا بِيَمِينٍ كَمَا يُشـيرُ إِلَى ذَلِكَ [ق/٤٢٦] الشَّـيْخُ خَلِيلٌ بِكَلاَمِ شَارِحِـه [ ] (١) وَإِذَا تَنَازَعَ الزَّوْجَانِ فِي الْمَسِيسِ صُدِّقَتْ الزَّوْجَةُ بِيَـمِينٍ فِي خُلْوَةِ الاهْتِدَاءِ الْمَعْرُوفَةِ عِنْدَهُمْ بِإِرْخَاءِ السُّتُـورِ ؛ وَهُوَ أَنْ يُخَلِّي بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا ، وَلَيْسَ الْمُرَادُ إِرْخَاءَ سِـتْرٍ لإِغْلاَقِ بَابٍ .

إِلَى أَنْ قَالَ : وَبَالَغَ عَلَى تَصْدِيقِهَا بِقَوْلِه : وَإِنْ بِمَانِعٍ شَرْعِيٍّ مِنْ حَيْضٍ أَوْ نِفَاسٍ تَغْلِيبًا لِلْوُجُودِ الْعَادِيِّ عَلَى الْمَانِعِ الشَّرْعِيِّ .

اهـ . الْمُرَادُ مِنْ كَلاَمِهِمَا مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ . وَحِينَئِذٍ فَلَيْسَ لَهَا عَلَيْه إِلاَّ مَا رَدَّ لَهَـا كَانَ صَدَاقَ مِثْلِهَـا أَوْ أَقَلَّ أَوْ أَكْثَرَ مَـا لَمْ يَنْقُصْ عَنْ رُبْعِ دِينَارٍ ، فَإِنْ نَقَصَ عَنْهُ يُكَمِّلُهُ لَهَا كَمَـا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِه وَلَوْ ظَنَّا إِعْمَـالَ الشَّرْطِ وَعَادَتْ تَحْتَـهُ وَفَارَقَـهَا فَلَيْسَ عَلَيْـه إِلاَّ مَا رَدَّ لَهَا إِنْ وَطَأَهَا ، فَـإِنْ نَقَصَ عَنْ رُبْعِ دِينَارٍ كَمَّلَهُ . اهـ .

وَإِنْ صَدَّقَتْهُ فِي عَدَمِ الإِصَابَةِ فَالْقَوْلُ قَـوْلُهَا أَيْضًا كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَـارِحه (س) : (وَصُدِّقَ فِي نَفْيِه) (٢) - أَيْ : دَعْوَى نَفْيِ الْوَطْءِ يُرِيدُ : وَقَدْ وَافَقَهَا الزَّوْجُ فِي النَّفْيِ . اهـ .

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ يَسْتَرْجِعُ مِنْهَا مَا رَدَّ لَهَا إِذْ لاَ شَيْءَ لَهَا عَلَيْه لِنُفُوذِ الْخُلْعِ وَلِعَدَمِ دُخُولِه بَعْدَهُ كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلِكَ .

نَعَمْ لَوْ فَرَضْـنَا أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَدْفَعْ الْخُلْعَ عَلَى الْبَعْضِ الْمَـقْبُـوضِ بَلْ عَلَّقَهُ عَلَى قَبْضِ تَمَامِ الْعِوَضِ لَمْ يَنْفَـعْهُ شَرْطُهُ وَتَبِينُ مِنْهُ زَوْجَتُهُ بِمُجَرَّدِ قَـبْضِه لِبَعْضِ الْعِوَضِ عَلَى مَـا صَدَرَ بِه فِي نَوَازِلِه وَلَفْظُهُ فِي ذَلِكَ : وَسُـئِلَ عَمَّنْ عَلَّقَ طَلاَقَ

---

(١) بياض بالأصل .

(٢) مختصر خليل (ص/١٣٦) .

زَوْجَتِه عَلَى وُصُولِ خَمْسَةِ قُرُوشٍ وَنِصْفٍ لِيَدِهِ مِنْ زَوْجَتِهِ وَعَلَى إِسْقَاطِ حَضَانَتِهَا لابْنَتِهَا مِنْهُ وَعَلَى بَرَاءَةِ ذِمَّتِهِ مِمَّا بَقِيَ عَلَيْهِ مِنَ الْحُقُوقِ الشَّرْعِيَّةِ وَلَمْ يُحَصِّلْ مِنْ ذَلِكَ كُلِّهِ سِوَى ثَلاثَةِ قُرُوشٍ ، هَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ طَلاقٌ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : يَقَعُ الطَّلاَقُ بِذَلِكَ عَلَى مَا ذَكَرَهُ صَاحِبُ «الْمُخْتَصَرِ» الَّذِي عَلَيْهِ فِي غَالِبِ الأَحْوَالِ الْمُعَوَّلُ ، وَأَفْتَى الشَّيْخُ اللَّقَانِيُّ غَيْرَ مَا مَرَّةٍ بِعَدَمِ وُقُوعِ الطَّلاَقِ فِي مِثْلِ هَذَا . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . وَبِفَتْوَى اللَّقَانِيِّ قَرَّرَ الْمِصْرِيُّونَ مِنْ (عج) وَغَيْرِهِ كَلاَمَ خَلِيلٍ ، وَإِنْ عَلَّقَ بِالإِقْبَاضِ أَوْ الأَدَاءِ ، وَلاَ سِيَّمَا انْضَمَّ إِلَى ذَلِكَ تَفْوِيتُ الزَّوْجِ لِمَا قَبَضَ مِنَ الْعِوَضِ ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَمَا يَدُلُّ عَلَى الرِّضَا) (١) . اهـ .

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَرْأَةَ بَانَتْ مِنْ زَوْجِهَا بِكُلِّ وَجْهٍ ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا عَدُ إِرْثِ هَذِهِ الْمَرْأَةِ مِنْ زَوْجِهَا رَحْمَةُ اللَّهِ تَعَالَى عَلَيْهِ وَإِسْقَاطُ صَدَاقِهَا عَنْهُ لِنُفُوذِ طَلاَقِهِ لَهَا قَبْلَ [ق/ ٤٢٧] وَفَاتِهِ وَبُطْلاَنُ شَرْطِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٣) [٣٤] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ قَالَ لآخَرَ : مَاذَا نَفْعَلُ مَعَ أَهْلِ زَوْجَتِي فِي شَأْنِ عِصْمَتِهَا ؟ فَقَالَ لَهُ : نُعْطِيكَ أَنَا رُبْعَ فَرَسِي فِي عِصْمَتِهَا ، فَقَالَ لَهُ : قَبِلْتُ إِنْ رَضِيَتْ وَالِدَتُكَ بِذَلِكَ ، فَامْتَنَعَتْ وَالِدَتُهُ مِنْ ذَلِكَ وَرَدَّتْهُ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ فِي عِصْمَتِهِ وَزَوْجَتِهِ لِعَدَمِ إِشَاءَةِ الْمَرْأَةِ الْمُعَلَّقِ عَلَى إِشَاءَتِهَا الْخُلْعَ ؛ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (إِلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ مِثْلَ إِنْ شَاءَ)؛ أَيْ: فَإِنَّ الطَّلاَقَ يَتَوَقَّفُ عَلَى مَشِيئَتِهِ زَيْدٍ فِي الصُّورَةِ الأُولَى عَلَى الْمَشْهُورِ وَفِي الثَّانِيَةِ اتِّفَاقًا ، وَظَاهِرُ كَلاَ الْمُصَنِّفِ كَانَ بِعِوَضٍ أَمْ لاَ ، فَإِنْ شَاءَ مَضَى ، وَإِنْ رَدَّهُ بَطُلَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٤) [٣٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : اتْرُكِي صَدَاقَكِ الَّذِي بِذِمَّتِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٨٣) .

نُطَلِّقُك ، فَقَالَتْ : نعم قَبِلْتُ . هَلْ تَبِينُ مِنْهُ بِقَوْلِهَا قَبِلْتُ أَوْ حَتَّى يُطَلِّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمَسْأَلَةَ من أَفْرَاد قَوْل الشَّيْخ خَلِيلٍ : (وَالْبَيْنُونَةُ إِنْ قَالَ : إِنْ أَعْطَيْتَنِي أَلْفًا فَارَقْتُك أَوْ أُفَارِقُك إِنْ فُهِمَ الالْتِزَامُ أَوْ الْوَعْدَ إِنْ وَرَّطَهَا) [(١)] . وَمَحَلُّ الشَّاهد قَوْلُهُ : أَوْ أُفَارِقُك . . إِلَخْ ؛ وَحِينَئِذ فَإِنْ فُهِمَ مِنْ الزَّوْجِ الْتِزَامُ الطَّلَاق فَإِنَّ الزَّوْجَةَ تَبِينُ مِنْهُ بِمُجَرَّد قَوْلِهَا : قَبِلْتُ ، وَإِنْ فُهِمَ مِنْهُ الْوَعْدُ فَلَا يَلْزَمُهُ طَلَاقٌ حَتَّى يُطَلِّقَهَا ، لأَنَّهُ لَمْ يُوَرِّطْهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٥) [٣٦] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَبِجَسَده أَكَلَةٌ من قُرُوح ؛ قَالَ بَعْضُ النَّاسِ : مِنْ جُذَام ، وَقَالَ بَعْضُهُمْ : جَرَبٌ ، وَالْحَالُ أَنَّهُ يُسَافِرُ وَيُقْبِلُ وَيُدْبِرُ وَيَتَصَرَّفُ عَلَى قَدَمَيْه في مَصَالِحه ، ثُمَّ مَرِضَ بِذَاتِ الْجَنْبِ وَمَاتَ مِنْهَا . هَلْ تَرِثُ مِنْهُ زَوْجَتُهُ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ الْحَاجِب [(٢)] : وَطَلَاقُ الْمَرِيضِ وَإِقْرَارُهُ بِهِ كَالصَّحِيحِ فِي أَحْكَامِهِ إِلاَّ أَنَّهُ لاَ يَنْقَطِعُ مِيرَاثُهَا هِيَ خَاصَّةً إِنْ كَانَ مُخَوِّفًا .

«التَّوْضِيحُ» : قَوْلُهُ : إِنْ كَانَ مُخَوِّفًا : ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ : لاَ خِلاَفَ فِي اشْتِرَاطِ ذَلِكَ عِنْدَ مَنْ أَثْبَتَ الْمِيرَثَ لَهَا . اهـ .

ميارة عَلَى «التُّحْفَة» [(٣)] : فَإِنْ كَانَ الْمَرَضُ غَيْرَ مَخُوفٍ فَلاَ تَرِثُهُ . اهـ .

الشَّيْخُ خَلِيلٌ مَمْزُوجًا بِكَلاَمِ شَارِحِهِ (عبق)[(٤)] : (وَنَفَذَ خُلْعُ)[(٥)] الزَّوْجِ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٢) جامع الأمهات (ص/ ٢٩٣) .

(٣) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٣٦٦) .

(٤) شرح الزرقاني (٤/ ١٢٤) باختصار .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(الْمَرِيضِ) مَرَضًا مُخَوِّفًا أَمْ لاَ وَوَرِثَتْهُ) إِنْ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ الْمَخُوفِ الَّذِي خَالَعَهَا فِيهِ غَيْرُ مُخَوِّفٍ كَسُعَالٍ وَمَاتَ مِنْهُ . اهـ

«الرِّسَالَةُ» : وَلَوْ طَلَّقَ الْمَرِيضُ امْرَأَتَهُ لَزِمَهُ ذَلِكَ وَيَكُونُ لَهَا الْمِيرَاثُ إِنْ مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ ذَلِكَ . اهـ .

وَالْمَرَضُ الْمُخَوِّفُ : هُوَ مَا لَزِمَ صَاحِبُهُ الْفِرَاشَ وَأَقْعَدَهُ وَأَضْنَاهُ ، وَالْخَفِيفُ: هُوَ الَّذِي لَمْ يَلْزِمْ صَاحِبُهُ الْفِرَاشَ وَلَمْ يَمْنَعْهُ [ق/٤٢٨] مِنْ التَّصَرُّفِ عَلَى الْقَدَمَيْنِ ؛ فَفِي (ق) [١] عَنْ مَالِكٍ : كُلُّ مَرَضٍ أَقْعَدَ صَاحِبَهُ عَنِ الدُّخُولِ وَالْخُرُوجِ وَإِنْ كَانَ جُذَامًا أَوْ بَرَصًا أَوْ فَالِجًا فَإِنَّهُ يُحْجَبُ عَنْ مَالِهِ ، وَإِنْ طَلَّقَ فِيهِ زَوْجَتَهُ وَرِثَتْهُ ، وَلَيْسَ اللَّقْوَةُ وَالرِّيحُ وَالرَّمَدُ مِنْ ذَلِكَ إِذَا صَحَّ الْبَدَنُ، وَكَذَلِكَ مَا كَانَ مِنَ الْبَرَصِ وَالْفَالِجِ وَالْجُذَامِ يَصِحُّ مَعَهُ بَدَنُهُ وَيَتَصَرَّفُ وَهُوَ كَالصَّحِيحِ . اهـ . وَفِي «نَوَازِلِ ابْنِ هِلاَلٍ» : الْمَرَضُ الْخَفِيفُ الَّذِي لَمْ يُلْزِمِ الْفِرَاشَ وَلاَ يَمْنَعُ مِنَ التَّصَرُّفِ عَلَى الْقَدَمَيْنِ لاَ يُحْجَرُ عَلَى الْمَرِيضِ بِسَبَبِهِ فَتَصِحُّ تَبَرُّعَاتُهُ وَهِبَاتُهُ وَعَطَايَاهُ ، وَالرِّوَايَةُ عَنْ مَالِكٍ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ بِهَذَا حَكَاهَا الْبَاجِيُّ ، وَقَدْ حَدَّ فِي «الْمُدَوَّنَةِ » الْمَرَضَ الْحَاجِرَ بِأَنَّهُ مَا أَلْزَمَ الْفِرَاشَ وَأَقْعَدَ وَأَضْنَى . اهـ .

وَسُئِلَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ عَنْ رَجُلٍ سَعَّالٍ مُنْذُ زَمَنٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَتَزَوَّجَ أُخْرَى عَلَيْهَا وَهُوَ يَخْرُجُ وَيَدْخُلُ وَيَتَصَرَّفُ فِي كَسْبِهِ وَيَرْكَبُ لِحَاجَتِهِ وَهُوَ مَعَ ذَلِكَ يَسْعَلُ وَيَتَنَاقَصُ حَتَّى اشْتَدَّ بِهِ الْوَجَعُ بَعْدَ سَبْعَةِ أَشْهُرٍ أَوْ سِتَّةٍ مِنَ النِّكَاحِ فَقَعَدَ وَلَزِمَ الْفِرَاشَ مِنْ ثَلاَثَةِ أَشْهُرٍ أُخْرَى ثُمَّ مَاتَ هَلْ يَصِحُّ طَلاَقُهُ وَتَزَوُّجِهِ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ إِنْ كَانَ الأَمْرُ عَلَى مَا ذُكِرَ فَنِكَاحُهُ وَطَلاَقُهُ وَجَمِيعُ تَصَرُّفَاتِهِ

---

(١) التاج والإكليل (٥/ ٧٨) .

صَحِيحٌ وَتَرِثُهُ زَوْجَتُهُ الأَخِيرَةُ وَتَأْخُذُ صَدَاقَهَا مِنْ رَأْسِ مَالِه إِنْ لَمْ تَكُنْ أَخَذَتْهُ عَلَى حُكْمِ نِكَاحِ الصَّحِيحِ ، لأَنَّ هَذَا السُّعَالَ الْمُفْضِي لِلْمَوْتِ هُوَ الْمُعَبَّرُ عَنْهُ بِكَلاَمِ الْفُقَهَاءِ بِالسُّلِّ وَهُوَ مِنَ الأَمْرَاضِ الْمَخُوفَةِ الْمُتَطَاوِلَةِ ، وَنَصَّ اللَّخْمِيُّ عَلَى أَنَّ أَوَائِلَ الْمُتَطَاوِلِ الْمَخُوفِ كَالصِّحَّةِ مَا لَمْ يُشْرِفْ ، وَالإِشْرَافُ أَنْ يَلْزَمَ الْفِرَاشَ أَوْ يَقْعُدَ وَيُضْنِيهِ الْمَرَضُ وَيَعْجِزُ عَنِ التَّصَرُّفِ عَلَى الْقَدَمَيْنِ ، وَنَحْوُ مَا أَجَبْتُ بِهِ لاِبْنِ هِلاَلٍ فِي نَوَازِلِهِ . اهـ . مُرَادُنَا مِنْ كَلاَمِه .

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَرِيضَ إِذَا طَلَّقَ زَوْجَتَهُ لاَ تَرِثُ مِنْهُ إِلاَّ بِشَرْطَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنْ يَكُونَ مَرَضُهُ مَخُوفًا .

وَالثَّانِي : أَنْ يَمُوتَ مِنْهُ ، فَإِنِ اخْتَلاَّ أَوْ أَحَدُهُمَا فَلاَ إِرْثَ .

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا وَتَقَرَّرَ عِنْدَكَ اسْتَبَانَ لَكَ عَدَمُ إِرْثِ الزَّوْجَةِ مِنْ زَوْجِهَا الْمَذْكُورِ لأَنَّ مَرَضَهُ غَيْرُ مَخُوفٍ وَلاَ سِيَّمَا مَاتَ بِغَيْرِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٦) [٣٧] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِه عَلَى إِسْقَاطِ مَا فِي ذِمَّتِه مِنْ صَدَاقِهَا ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ اسْتَفْتَى بَعْضَ الطَّلَبَةِ فَأَفْتَاهُ بِأَنَّ الطَّلاَقَ الْمَذْكُورَ رَجْعِيٌّ فَحِينَئِذٍ رَجَعَ زَوْجَتَهُ [ق/ ٤٢٩] فَلَمَّا بَاتَ مَعَهَا لَيْلَتَيْنِ أَوْ أَزْيَدَ ظَهَرَتِ النَّاسُ عَلَى أَمْرِهِمَا وَأَعْلَمَتْهُ بِبَيْنُونَتِهَا مِنْهُ فَفَارَقَهَا فَهَلْ لَهَا عَلَيْه صَدَاقٌ إِنْ وَطَأَهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى أَنَّهُ عَلَيْهِ فَهَلْ يَتَعَدَّدُ الْوَطْءُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لَيْسَ لَهَا عَلَيْهِ إِنْ وَطَأَهَا إِلاَّ مَا أَسْقَطَتْ عَنْهُ مِنَ الصَّدَاقِ إِنْ كَانَ قَدْرَ رُبْعِ دِينَارٍ أَوْ أَزْيَدَ ، فَإِنْ نَقَصَ عَنْ رُبْعِ دِينَارٍ كَمَّلَ لَهَا ؛ فَفِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ خَلِيلٍ مَا مَعْنَاهُ : وَلَوْ شَرَطَ عِنْدَ الْمُخَالَعَةِ أَنَّهَا إِنْ خَاصَمَتْهُ فِي الْعِوَضِ عَادَتْ زَوْجَةً لَمْ يَنْفَعْهُ شَرْطُهُ ، فَلَوْ ظَنَّا إِعْمَالَ الشُّرُوطِ وَعَادَتْ وَوَطَأَهَا فَارَقَهَا وَإِنَّمَا لَهَا بِإِصَابَتِه مَا رَدَّهُ لَهَا كَانَ أَوْ أَكْثَرَ مِنْ مَهْرِ مِثْلِهَا أَوْ أَقَلَّ .

ابْنُ يُونُسَ : إِنْ قَصُرَ الْمَرْدُودُ عَنْ رُبْعِ دِينَارٍ أَتَمَّهُ . اهـ .

وزَادَ (عج) مَا نَصُّهُ : وإِنَّمَا كَانَ عَلَيْهِ فِـي وَطْئه الصَّدَاقُ وَهُوَ مَا أَخَذَهُ مِنْهَا أَوَّلاً ورَدَّهُ لَهَا حَيْثُ كَانَ رُبْعَ دِينَارٍ فَأَكْثَـرَ وإِلاَّ كَمَّلَهُ لأَنَّهُ كَوَاطِيءٍ بَعْدَ حِنْثِهِ ولَمْ يَعْلَمْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٧) [٣٨] **سُؤَالٌ، وَجَوَابُهُ** : فَفِي «الْمعْيَارِ» : وَسُئِلَ عَنْ زَوْجَيْنِ وَقَعَ بَيْنَهُمَا اتِّفَاقٌ عَلَى أَنْ تَخْتَلِعَ الزَّوْجَةُ بِمَالِهَـا قَبْلَهُ مِنْ حَقٍّ وتَفْتَدِيَ مِنْهُ بِمَالٍ سَمَّيَاهُ لَمْ يَحْضُرْ حِينَ الاتِّـفَاقِ وَضَرَبَا لِحُضُورِهِ أَجَـلاً سَمَّيَاهُ وَالْتَـزَمَ الزَّوْجُ طَلاَقَهَا إِنْ حَضَرَ يَوْمَ كَذَا ، فَبَدَا لِلزَّوْجِ قَـبْلَ مَجِيءِ الْيَوْمِ وقَالَ : لاَ أَفْعَلُ ذَلِكَ ، فَهَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ يُجْبَرُ عَلَيْهِ إِذَا طَلَبَتْهُ الزَّوْجَـةُ ؟ وَكَيْفَ إِنْ قَامَتْ الزَّوْجَةُ تَطْلُبُ ذَلِكَ بَعْدَ مُضِيِّ الْيَوْمِ الْمَذْكُورِ وقَالَتْ: إِنَّمَا لَمْ أُحْضِرْ لَهُ الْمَالَ فِي الْيَوْمِ لِكَوْنِهِ بَدَا لَهُ قَبْلَ مَجِيءِ الْيَوْمِ الْمَذْكُورِ فَلاَ فَائِدَةَ فِي إِحْضَارِهِ ؟ وعُلِمَ طَلَبُ الْمَرْأَةِ مِنْهُ الطَّلاَقَ يَوْمَ بَدَا لَهُ وَقَبْلَ مَجِيءِ الْيَـوْمِ الْمَذْكُورِ وَالزَّوْجَةُ الآنَ تَقُولُ : خُذْ مَـا شَرَطْتَ أَخْذَهُ وَطَلِّقْ ، فَهَلْ يَلْزَمُهُ مَا الْتَزَمَهُ وَإِنْ انْصَرَمَ الأَجَلُ ؟ بَيِّنُوا لَنَا ذَلِكَ مَأْجُورِينَ .

فَأَجَابَ : لاَ رُجُوعَ لِلزَّوْجِ فِيمَا الْتَزَمَ ، وَبِاللَّهِ تَعَالَى التَّوْفِيقُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٢٨) [٣٩] **سُؤَالٌ عَمَّنْ خَـالَعَ عَنْ غَيْرِ مُجْبَرَةٍ مِنْ وَصِيٍّ غَيْرِ مُـجْبِرٍ أَوْ أَخٍ أَوْ أَجْنَبِيٍّ بِإِذْنِهَـا أَوْ بِغَيْـرِ إِذْنِهَـا وَهِيَ سَفِـيـهَـةٌ هَلْ تَكُونُ مُطَالَبَـةً لِلزَّوْجِ أَوْ الْمُخَالِعِ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟**

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) [(١)] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ (لاَ مِنْ صَغِيرَةٍ وَسَفِيهَةٍ. .)[(٢)] إِلَخ . مَا نَصُّهُ : وَقَوْلُ الْمُصَنِّفِ: بِخِلاَفِ الْوَصِيِّ ؛ أَيْ : لاَ يَصِحُّ خَلْعُهُ عَمَّنْ

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٢٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

فِي حِجْرِهِ ؛ يُرِيدُ بِغَيْرِ رِضَاهَا ، وَأَمَّا إِذَا رَضِيَتْ فَيَصِحُّ ، [ق/ ٤٣٠] وَظَاهِرُ كَلاَمِ الرَّجْرَاجِيِّ أَنَّهُ لاَ خِلاَفَ فِي جَوَازِ خَلْعِهِ عَنْهَا بِرِضَاهَا ، وَنَحْوُهُ لِلْبَنَانِيِّ أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ [(١)] : يَجُوزُ خَلْعُ الْوَصِيِّ عَنْهَا بِرِضَاهَا لِقَوْلِ «الْمُدَوَّنَةِ» : يَجُوزُ خَلْعُ الْوَصِيِّ عَنِ الْبِكْرِ بِرِضَاهَا . اهـ .

وَأَمَّا إِنْ كَانَ بِغَيْرِ إِذْنِهَا فَالْحُكْمُ فِيهِ مَا نَقَلَهُ (ح) [(٢)] عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ وَنَصُّهُ : وَقَالَ : وَفِي خَلْعِ الْوَصِيِّ عَنْ يَتِيمَةٍ دُونَ إِذْنِهَا، ثَالِثُهَا إِنْ لَمْ تَبْلُغْ . . إِلَخْ.

وَحِينَئِذٍ فَلاَ رُجُوعَ لِلزَّوْجَةِ عَلَى أَحَدٍ حَيْثُ وَقَعَ الْخُلْعُ عَلَى صُورَةٍ بِأَنْ كَانَ بِإِذْنِهَا أَوْ بِغَيْرِ إِذْنِهَا عَلَى أَحَدِ الْقَوْلَيْنِ اللَّذَيْنِ نَقَلْنَاهُمَا عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ . وَأَمَّا إِذَا وَقَعَ بِغَيْرِ إِذْنِهَا وَفَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْلِ بِعَدَمِ الْجَوَازِ بِغَيْرِ إِذْنِهَا فَيَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ مَا ذَكَرَهُ ابْنُ سَلْمُون وَنَصُّهُ : فَإِنْ عَقَدَ الْخَلْعَ عَلَى الْيَتِيمَةِ أَوْ غَيْرِهَا وَلِيُّهَا أَوْ أَجْنَبِيٌّ فَلَهَا الرُّجُوعُ عَلَى زَوْجِهَا وَالطَّلاَقُ مَاضٍ ، وَهَلْ يَرْجِعُ الزَّوْجُ عَلَى الذِّمِّيِّ عقد معه الْخُلْعَ إِذَا لَمْ يَضْمَنْ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ بِثَلاَثَةِ أَقْوَالٍ :

أَحَدُهَا : أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهِ وَإِنْ لَمْ يَضْمَنْ لَهُ لأَنَّهُ أَدْخَلَهُ فِي الطَّلاَقِ ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَتُهُ عَنْ مَالِكٍ فِي كِتَابِ الصُّلْحِ مِنْ «الْمُدَوَّنَةِ» وَقَوْلُ أَصْبَغَ فِي «الْوَاضِحَةِ» وَ «الْعتبِيَّةِ» .

وَالثَّانِي : لاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ إِلاَّ أَنْ يَلْتَزِمَ لَهُ الضَّمَانُ ، وَهُوَ ظَاهِرُ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَتِهِ عَنْ مَالِكٍ فِي إِرْخَاءِ السُّتُورِ مِنْ «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَقَوْلُ ابْنِ حَبِيبٍ.

وَالثَّالِثُ : أَنَّهُ إِنْ كَانَ أَبًا أَوِ ابْنًا أَوْ أَخًا أَوْ لَهُ قَرَابَةٌ لِلزَّوْجَةِ فَهُوَ ضَامِنٌ وَإِلاَّ فَلاَ ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ دِينَار . اهـ . وَزَادَ مَا نَصُّهُ : وَإِنِ احْتَقَرَتْهُ الْمَرْأَةُ وَضَمِنَ لِلزَّوْجِ وَلِيُّهَا مَا يَلْحَقُهُ مِنْ دَرْكِ الْخُلْعِ ، ثُمَّ ظَهَرَ مَا يُسْقِطُ الْتِزَامَهَا مِنْ ثُبُوتِ

---

(١) انظر : «الفتح الرباني » بحاشية «شرح الزرقاني» (٤/ ١١٤) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٢٠) .

ضَرَرٍ أَوْ عدَمٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ فَفِي ذَلِكَ قَوْلاَنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنَّ الضَّامِنَ يَغْرَمُ لِلزَّوْجِ وَمَا الْتَزَمَهُ .

وَالثَّانِي : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ . اهـ الْمُرَادُ مِنَ ابْنِ سَلْمُون .

(١٠٢٩) [٤٠] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ أَرَادَ تَخْرِيجَ أَجْنَبِيَّةٍ فَقَالَتْ لَهُ : لاَ أَتزَوَّجُ لَكَ حَتَّى تُمَلِّكُنِي أَمْرَ زَوْجَتِك فَأَشْهَدَ عَدْلَيْنِ قَبْلَ التَّمْلِيكِ أَنَّهُ لَمْ يُمَلِّكْهَا إِلاَّ وَاحِدَةً وَلَمْ يَنْوِ غَيْرَهَا ، ثُمَّ قَالَ لِلْمَخْطُوبَةِ : مَلَّكْتُكِ أَمْرَهَا ، فَقَالَتْ: مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ وَإِذَا صَلُحَتْ فَسَدَتْ ، وَنَاكَرَهَا سِرا مُسْتَنِدًا عَلَى قَوْلِ خَلِيل : (وَنَاكَرَ مُخَيَّرَةً..) (١) **إِلَخْ . فَهَلْ يَقَعُ عَلَيْهِ التَّحْرِيمُ الَّذِي أَوْقَعَتْ الْمَخْطُوبَةُ أَوْ لاَ يَقَعُ عَلَيْه إِلاَّ الْوَاحِدَةُ الَّتِي مَلَّكَ لِلْمَخْطُوبَةِ؟**

جَوَابُهُ : أَنَّ اسْتِرْعَاءَهُ بَاطِلٌ لاِمْتِنَاعِ الْمَخْطُوبَةِ مِنْ إِجَابَتِهِ لِلنِّكَاحِ حَتَّى جَعَلَ طَلاَقَ الأُولَى بِيَدِهَا ؛ فَفِي «نَوَازِل الْفَقِيهِ مُحَمَّدِ بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغلاَّوِيِّ» : وَسُئِلَ عَمَّنْ خَطَبَ امْرَأَةً فَتَمْتَنِعُ مِنْ إِجَابَتِهِ إِلَى النِّكَاحِ حَتَّى يُطَلِّقَ لَهَا الزَّوْجَةَ الَّتِي فِي عِصْمَتِهِ فَيُطَلِّقُ [ق/ ٤٣١] زَوْجَتَهُ بَعْدَ اسْتِرْعَائِهِ فِيهَا وَيَتَزَوَّجُهَا هَلْ لَهُ رَجْعَتُهُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِه : كَانَ يَجْرِي لَنَا فِي الْبَحْث : أَنَّهُ لاَ يُفِيدُ ذَلِكَ لأَنَّ الطَّلاَقَ الْمُشْتَرطُ فِي صُلْبِ الْعَقْدِ بَائِنٌ لِرُجُوعِه إِلَى الْخُلْعِ لأَنَّهَا تُقَدِّرُ كَأَنَّهَا أَسْقَطَتْ مِنْ صَدَاقِهَا لِمكَانِ الشَّرْطِ ، فَهُوَ طَلاَقٌ بَائِنٌ قَارَنَهُ عِوَضٌ لاَ رَجْعِيٌّ ، وَإِذَا كَانَ كَذَلِكَ لَمْ يُفِدْ فِيهِ الاسْتِرْعَاءُ لأَنَّ الاسْتِرْعَاءَ إِنَّمَا يُفِيدُ إِذَا كَانَ عَنْ سَبَبِ خَوْفٍ وَلاَ خَوْفَ هُنَا ، وَإِنَّمَا هُوَ غُرُورٌ وَخِدَاعٌ وَادِّعَاءُ الْخَوْفِ إِنَّمَا يُفِيدُ فِي اسْتِرْعَاءِ التَّبَرُّعَاتِ ، وَأَمَّا الْمُعَاوَضَاتُ فَلاَ يُفِيدُ فِيهَا ذَلِكَ حَتَّى يَعْلَمَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ وَالْخُلْعَ مِنْ بَابِ الْمُعَاوَضَاتِ . اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

وَفِي «نوازله» أَيْضًا : وَسُئِلَ عَمَّنْ خَطَبَ امْرَأَةً فَقَالَتْ لَهُ: طَلِّقْ زَوْجَتَكَ ذَاتَكَ ، فَطَلَّقَ زَوْجَتَهُ فَتَزَوَّجَ الْمَخْطُوبَةَ ، ثُمَّ رَاجَعَ الأُولَى فَهَلْ تَصِحُّ هَذِهِ الْمُرَاجَعَةُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : لاَ تَصِحُّ لأَنَّهُ طَلاَقٌ بَائِنٌ ، وَقَالَهُ شَيْخُنَا مُحَمَّدُ ابْنُ الْمُخْتَارِ ابْنِ الأَعْمَشِ ، وَبِمِثْلِهِ أَفْتَى الْفَقِيهُ أَحْمَدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ الْحَاجِّ فِيمَا نَقَلَ عَنْهُ الثِّقَةُ وَذَكَرَ أَنَّهُ لابْنِ عَبْدِ السَّلاَمِ وَهُوَ وَاضِحٌ ، لأَنَّ الطَّلاَقَ وَقَعَ فِي مُقَابَلَةِ نِكَاحِ الثَّانِيَةِ ؛ أَلاَ تَرَى أَنَّ الثَّانِيَةَ لَوْ امْتَنَعَ لِحُكْمٍ عَلَيْهَا بِإِحْدَى خَصْلَتَيْنِ إِمَّا أَنْ تُجِيبَ إِلَى النِّكَاحِ ، أَوْ تَدْفَعُ لِلزَّوْجِ مَا أَصْدَقَ فِي الأُولَى الَّتِي فَارَقَهَا بِسَبَبِ وَعْدٍ مُورِّطٍ ، فَطَلاَقُهُ غَيْرُ خَالٍ عَنْ عِوَضٍ عَلَى كُلِّ تَقْدِيرٍ ، وَكَوْنُ الطَّلاَقِ بَائِنًا هُوَ دَلِيلُ جَوَابِ الرسموكي حَيْثُ مَنَعَ أَنْ يَسْتَرْعِيَ الْمُطَلِّقُ فِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ قَائِلاً : إِنَّ الاسْتِرْعَاءَ إِنَّمَا هُوَ فِي التَّبَرُّعَاتِ ؛ فَدَلِيلُهُ أَنَّ هَذَا غَيْرُ تَبَرُّعٍ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . إِذَا تَقَرَّرَ هَذَا وَتَمَهَّدَ بَانَ عِنْدَكُمْ بُطْلاَنُ الاسْتِرْعَاءِ الْمَذْكُورِ مِنْ كَلاَمِ الأَئِمَّةِ الْمُتَقَدِّمَةِ فَاعْلَمُوا أَيْضًا أَنَّ مَسْأَلَتَكُمْ هِيَ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَهُ التَّفْوِيضُ لِغَيْرِهَا) [1] أَجْنَبِيًّا كَانَ مِنْ الزَّوْجَةِ أَوْ قَرِيبًا مِنْهَا وَلَهُ النَّظَرُ وَصَارَ كَهِيَ فِي التَّخْيِيرِ وَالتَّمْلِيكِ وَمُنَاكَرَةِ الْمُخَيَّرَةِ قَبْلَ الدُّخُولِ وَالْمُمَلَّكَةِ مُطْلَقًا ، وَفِي الْجَوَازِ وَالإِبَاحَةِ وَالْكَرَاهَةِ وَرُجُوعِ مَالِكٍ وَأَخْذِ ابْنِ الْقَاسِمِ بِالسُّقُوطِ وَغَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا سَبَقَ كَمَا فِي (مخ) وَغَيْرِهِ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ ؛ وَحِينَئِذٍ فَإِنْ كَانَ مَعْنَى قَوْلِكَ وَنَاكَرَهَا سرا أَيْ: بِأَنَّهُ لَمْ يُعْلِمْهَا هِيَ بِالْمُنَاكَرَةِ وَلَكِنْ أَعْلَمَ بِأَنَّهُ غَيْرُ رَاضٍ بِالزِّيَادَةِ عَلَى الْوَاحِدَةِ وَبَادَرَ بِذَلِكَ حِينَ عَلِمَ . فَمُنَاكَرَتُهُ صَحِيحَةٌ وَيُعْمَلُ بِهَا شَرْعًا لِتَوَفُّرِ شُرُوطِهَا ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ عَدَمُ لُزُومِ زِيَادَتِهَا عَلَى الْوَاحِدَةِ، وَإِنْ كَانَ مَعْنَى قَوْلِكُمْ : وَنَاكَرَهَا سرا أَيْ : بَيْنَهُ مَعَ نَفْسِهِ فَقَطْ فَلاَ عَمَلَ بِمُنَاكَرَتِهِ لِعَدَمِ تَوَفُّرِ شُرُوطِهَا ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ أَنَّهُ يَلْزَمُهُ مَا أَوْقَعَتْ مِنَ التَّحْرِيمِ. اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٤) .

وَفِي نَوَازِلِ (عج) : أَنَّ الطَّلاَقَ الْمَذْكُورَ غَيْرُ بَائِنٍ لأَنَّهُ لاَ عِوَضَ فِيهِ ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَنْ حُكْمِ مَنْ طَلَبَ تَزْوِيجَ امْرَأَةٍ مِنْ [ق/ ٤٣٢] أَبِيهَا وَتَحْتَهُ أُخْرَى فَأَرَادَ أَنْ يُطَلِّقَهَا لأَجْلِ الثَّانِيَةِ مِنْ غَيْرِ أَنْ يَشْتَرِطَ عَلَيْهِ الطَّلاَقَ بَلْ صَرَّحَ أَبُوهَا بِعَدَمِ طَلَبِهِ طَلاَقَ الأُولَى قَائِلاً أَنَّهُ لاَ يَجُوزُ وَلَكِنْ لاَ يُزَوِّجُهَا مِنْهُ إِلاَّ بَعْدَ طَلاَقِهَا ، ثُمَّ طَلَّقَ الزَّوْجُ . فَهَلْ الطَّلاَقُ خُلْعٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لَيْسَ الطَّلاَقُ الْمَذْكُورُ عَلَى الْوَجْهِ الْمَذْكُورِ خُلْعًا ، وَلَوْ شَرَطَ أَبُوهَا عَلَيْهِ الطَّلاَقَ لاَ يَكُونُ طَلاَقُهُ بَائِنًا لأَنَّهُ لَمْ يُوجَدْ فِيهِ عِوَضٌ ؛ إِذْ الْعِوَضُ لاَ بُدَّ أَنْ يَكُونَ مَالاً أَوْ مَا فِي حُكْمِهِ ، وَفِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ إِنْ شَرَطَ نَفْيَ الرَّجْعَةِ بِلاَ عِوَضٍ) [(١)] دَلِيلٌ عَلَى ذَلِكَ ، وَكَذَلِكَ فِي غَيْرِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ . اهـ. كَلاَمُهُ بِرِمَّتِهِ .

فَكَلاَمُهُ هَذَا يُرْشِدُ إِلَى صِحَّةِ اسْتِرْعَائِهِ وَنَفعه لَهُ لأَنَّهُ اسْتِرْعَاءٌ فِي تَبَرُّعٍ نَحْوَ تَمْلِيكِهِ الْمَخْطُوبَةَ طَلاَقَ زَوْجَتِهِ مِنْ شَائِبَةِ الْعِوَضِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ مَا زَادَتْ بِهِ عَلَى الْوَاحِدَةِ . اهـ . وَحِينَئِذٍ فَإِنْ قَلَّدَ كَلاَمَ الأَئِمَّةِ الْمُتَقَدِّمِ فَهُوَ الأَحْوَطُ فِي دِينِهِ .

قَالَ الْمُقْرِي فِي مَنْظُومَتِهِ :

وَذُو احْتِيَاطٍ فِي أُمُورِ الدِّينِ مَنْ فَرَّ مِنْ شَكٍّ إِلَى يَقِينِ

وَلاَ سِيَّمَا الْفُرُوجُ يُحْتَاطُ فِيهَا مَا لاَ يُحْتَاطُ فِي غَيْرِهَا كَمَا لأَئِمَّتِنَا .

وَإِنْ قَلَّدَ كَلاَمَ (عج) فَلاَ إِثْمَ وَلاَ حَرَجَ عَلَيْهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، لأَنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهُ تَعَالَى سَالِمًا ، كَمَا فِي مِيارة عَلَى ابْنِ عَاصِمٍ [(٢)] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٢) شرح ميارة (١/ ٣٧٨) .

(١٠٣٠) [٤١] سُؤَالٌ: عَمَّنْ اسْتَرْعَى فِي زَوجَته عَلَى أَنَّهُ إِذَا طَلَّقَهَا جَمِيعَ الطَّلَاقِ أَوْ حَرَّمَهَا أَوْ خَالَعَهَا فَهُوَ غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِذَلِكَ فَهَلْ يَنْفَعُهُ اسْتَرْعَاؤُهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: أَنَّ اسْتِرْعَاءَه فِي غَيرِ الْخُلْعِ يَنْفَعُهُ وَيُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا حَيْثُ تَوَفَّرَت شُرُوطُهُ:

أَوَّلُهَا: الإِشْهَادُ عَلَى أَنَّهُ غَيرُ مُلْتَزِمٍ لِمَا أَوْقَعَ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلَاقِ.

الثَّانِي: تَقَدَّمَ الإِشْهَادُ عَلَيْهِ.

الثَّالِثُ: السَّبَبُ الْمُلْجِئُ إِلَيْهِ وَإِنْ لَمْ تُعْلَمُ الْبَيِّنَةُ السَّبَبَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِه فَقَطْ، فَإِنْ اخْتَلَّ أَحَدُ هَذِه الشُّرُوط فَإِنَّ اسْتِرْعَاءَهُ بَاطِلٌ لاَ عَمَلَ عَلَيْه شَرْعًا، وَأَمَّا اسْتِرْعَاؤُهُ بِالنِّسْبَةِ لِلْخُلْعِ فَهُوَ غَيْرُ جَائِزٍ وَلاَ يُعْمَلُ بِهِ شَرْعًا إِلاَّ أَنْ تَشْهَدَ الْبَيِّنَةُ عَلَى إِكْرَاهِهِ عَلَى الْخُلْعِ. قَالَ ميارة نَاظِمًا لِلْمَسْأَلَة:

وَفِي الْمُعَاوَضَاتِ الاسْتِرْعَاءُ يَصِحْ ... إِنْ عُلِمَ الإِكْرَاهُ عِلْمًا مُتَضِّحْ

وَالإِكْرَاهُ عَلَيْهِ يَكُونُ بِمَا أَشَارَ لَهُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي مَبْحَثِ الأَشْيَاءِ الْمُسْقِطَة لِلطَّلَاقِ وَنَحْوِهِ بِقَوْلِه: (بِخَوف مُؤْلِم مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْب...) إِلَى قَوْلِه: (أَوْ لِمَالِه) (١). اهـ. وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ طَلَاقٌ وَإِنْ لَمْ يَسْتَرْعِ إِذَا ثَبَتَ خَوفُهُ مِمَّا الْخَوْفُ مِنهُ إِكْرَاهٌ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (بِخَوف مُؤْلِم مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْب.. إِلَخْ)، وَإِنْ لَمْ يَثْبُتْ خَوْفُهُ بِمَا ذُكِرَ لَزِمَهُ الطَّلَاقُ، وَإِنْ اسْتَرْعَى فَمَنْ رُفِعَ إِلَيْهِ هَذَا الْخُلْعُ كَلَّفَ صَاحِبَهُ بِإِتْيَانِ خَوْفِه، فَإِنْ أَثْبَتَهُ حُكِمَ لَهُ بِعَدَمِ لُزُومِ الْخُلْعِ لَهُ وَإِنْ لَمْ يَسْتَرْعِ أَصْلاً، وَإِنْ لَمْ يُثْبِتْهُ أُلْزِمَ الْخُلْعُ وَلَوْ اسْتَرْعَى؛ فَوُجُودُ الاسْتِرْعَاءُ وَعَدَمُهُ سِيَّانِ فِي الْمُعَاوَضَاتِ إِذْ لاَ فَائِدَةَ [ق/ ٤٣٣] لِلاسْتِرْعَاءِ فِيهَا إِلاَّ مَعَ ثُبُوتِ الإِكْرَاهِ عَلَيْهَا بِمَا تَقَدَّمَ كَمَا أَنَّ ثُبُوتَ الإِكْرَاه عَلَيْهَا دُونَ اسْتِرْعَاءٍ كَافٍ فِي عَدَمِ لُزُومِهَا وَهَذَا ظَاهِرٌ لِمَنْ لَهُ مَعْرِفَةٌ وَبَصِيرَةٌ بِالْفُرُوعِ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤).

الْمَذْهَبِيَّةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣١) [٤٢] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ قَالَ لزَوْجِ ابْنَته : أُعْطِيكَ عَشْرَةَ أَبَاعِيرَ وَفَارِقْ ابْنتي ، فَقَبِلَ الزَّوْجُ بَعْدَ تَعْيِينِه أَسْنَانَ الْعَشَرَةِ فَهَلْ يَلْزَمُ الزَّوْجُ الطَّلاَقُ حِينَئِذ ويَكُونُ مُطَالَبًا بِالْعَشَرَةِ الْمَذْكُورَةِ ، أَوْ لاَ يَقَعُ الطَّلاَقُ إلاَّ بِقَبْضِه جَمِيعَ الْعَشَرَةِ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ انْعِقَادَ هَذَا الْخُلْعِ إِنْ كَانَ بِمَعْنَى التَّعْلِيقِ فَلاَ يَلْزَمُ الزَّوْجُ الطَّلاَقُ قَبْلَ قَبْضِ الْعَشَرَةِ ، فَإِنْ قَبَضَ جَمِيعَهَا لَزِمَهُ الطَّلاَقُ أَحَبَّ أَمْ كَرِهَ مَا لَمْ يُطِلْ بِحَيْثُ يَرَى أَنَّ الزَّوْجَ لاَ يَجْعَلُ التَّمْلِيكَ إِلَيْه ، وَهَذه الْمَسْأَلَةُ مِنْ مُفْرَدَاتِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ عَلَّقَ بِالإِقْبَاضِ أَوْ الأَدَاءِ لَمْ يَخْتَصَّ بِالْمَجْلِسِ إلاَّ لقَرِينَة)[1] وَإِنْ كَانَ بِمَعْنَى التَّنْجِيزِ فِي الْحِينِ وَأَنْ يَتْبَعَهُ بِالْقَدْرِ الْمَذْكُورِ فِي الذِّمَّة فَإِنَّهُ يَلْزَمُ الطَّلاَقُ الزَّوْجُ . اهـ . وَفِي «نَوَازِلِ الْفَقِيه مُحَمَّد بْنِ أَبِي بَكْرِ بْنِ الْهَاشِمِ الْغَلاَّوِيِّ» : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ انْعَقَدَ الْخُلْعُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِه عَلَى قَدْرٍ مَعْلُومٍ مِنْ الْمَالِ وَقَامَ أَوْلِيَاؤُهَا حِينَئذ فِي ذَلِكَ إِلَى أَنْ حَصَّلَ الْمَالَ كُلَّهُ فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ ذَهَبًا وَغَيْرَهُ فَأَبَى عَنْ الْقِيمَة وَكَلَّفَهُمْ أَسْنَانَ مَاله ، فَقَامُوا فَأَتَوْهُ بِمَا سَنَّ وَحَكَمَ الْقُضَاةُ بِلُزُومه ، وَقَامَ رَجُلٌ كَانَ غَائِبًا فَقَالَ لِلزَّوْجِ : لَكَ الرُّجُوعُ ، فَقَالَ لَهُ : أَشْهَدَنِي فُلاَنٌ وَفُلاَنَةٌ بَعْدَ انْعقَاد كَلاَمنَا عَلَى أَنَّهَا إِنْ لَمْ تَأْت بِكَذَا - وَهُوَ غَيْرُ مَا انْعَقَدَ عَلَيْه الْخُلْعُ - لَمْ يَكُنْ شَيْئًا ، وَلَمْ تَسْمَعْ هِيَ ذَلِكَ حَتَّى كَلَّفَتْ نَفْسَهَا وَحَكَمَ الْقُضَاةُ بِالْبَيْنُونَةِ . . إِلَخْ السُّؤَال .

فَأَجَابَ : أَمَّا مَا سَأَلْتُمْ عَنْهُ فَقَدْ أَجْمَلْتُمْ فِي قَوْلكُمْ : انْعَقَدَ الْخُلْعُ ، وَحَقُّ السُّؤَالِ التَّفْصِيلُ ؛ فَإِنْ كَانَ انْعقَادُ الْخُلْعِ بِمَعْنَى التَّنْجِيزِ فِي الْحِينِ وَأَنْ يَتْبَعَهَا بِالْقَدْرِ الْمَذْكُورِ فِي الذِّمَّة كَقَوْلِه : خَالَعْتُك عَلَى كَذَا فَهَذَا لاَ إِشْكَالَ فِي لُزُومه

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

وَلاَ رُجُوعَ لَهُمَا وَلا لأَحَدِهِمَا عَنْهُ ، وَيَتْبَعُهَا بِذَلِكَ إِنْ كَانَ عَلَى شَيْءٍ مَوْصُوفٍ فِي الذِّمَّةِ . قَالَهُ فِي إِرْخَاءِ السُّتُورِ مِنْ «الْمُدَوَّنَة» .

وَإِنْ كَانَ انْعِقَادُ الْخُلْعِ بِمَعْنَى التَّعْلِيقِ كَإِنْ أَعْطَيْتُ كَذَا فَتُطَلَّقُ فَدَفَعَ الْمَالَ، فَإِنْ دَفَعَ الْمَالَ لَزِمَهُ ذَلِكَ شَاءَ أَمْ كَرِهَ مَا لَمْ يُطِلْ أَوْ يَرَى أَنَّهُمَا مَضَى لَهُمَا مِنَ الزَّمَانِ مَا يَظُنُّ أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَجْعَلِ التَّمْلِيكَ إِلَيْهِ ؛ قَالَهُ اللَّخْمِيُّ ، وَانْظُرْ ابْنَ الْحَاجِبِ أَيْضًا عَلَى ذَلِكَ وَنَصُّهُ : وَالْخُلْعُ كَالْبَيْعِ فِي الأِيجَابِ وَالْقَبُولِ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مُعَلَّقًا مِنْهُمَا فَلاَ يَحْتَاجُ إِلَى الْقَبُولِ وَلَيْسَ له الرجوع . اهـ .

وَالْخُلْعُ فِي هَذَيْنِ الْوَجْهَيْنِ [ق/ ٤٣٤] لاَزِمٌ بِشَرْطِه حكَمَ بِذَلِكَ حَاكِمٌ أَمْ لاَ، أَشْهَدَ أَمْ لاَ ، تكَلَّفَتْهُ فِي ذَلِكَ الزَّوْجَةُ إِخْرَاجًا أَمْ لاَ . اهـ . مُرَادُنَا مِنْ كَلاَمِه. وَمَحلُّ الشَّاهِد مِنْهُ قَوْلُهُ : وَإِنْ كَانَ انْعِقَادُ الْخُلْعِ بِمَعْنَى التَّعْلِيقِ . . إِلَخْ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٢) [٤٣] سُؤَالٌ : عَنْ طُرَّة وَقَفْتُ عَلَيْهَا وَنَصُّهَا : قَالَ ابْنُ شِهَاب وَأَحْمَدُ: لاَ يَجُوزُ الْخُلْعُ بِأَكْثَر ممَّا دَفَعَ منَ الصَّدَاق ، هَلْ هِيَ صَحِيحَةٌ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى صحتِّهَا هَلْ يَبْطُلُ الْخُلْعُ بِأَزْيَدَ مِنْ الصَّدَاقِ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِك؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي جَوَازِ الْخُلْعِ بِأَزْيَدَ مِنْ الصَّدَاق عِنْدَ الْمَالكيَّة . قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَشَارِحُهُ (س) مَا نَصُّهُ : (وَهُوَ الطَّلاَقُ بِعِوَضٍ)[1] قَبْلَ الْبِنَاء أَوْ بَعْدَهُ ؛ فَالْمُجَرَّدُ عَنْ الْعِوَضِ لاَ يُسَمَّى خُلْعًا ، وَسَوَاءً سَاوَى الصَّدَاقَ أَوْ زَادَ عَلَيْهِ أَوْ نَقَصَ عَنْهُ .

وَفِي «الْمُدَوَّنَة» [2] : الْمُخْتَلعَةُ هِيَ الَّتِي تَخْتَلِعُ مِنْ جَمِيعِ مَالِهَا ، وَقِيلَ: هِيَ الَّتِي تَزِيدُ، وَالْمُفْتَدِيَةُ وَالْمُصَالِحَةُ هِيَ الَّتِي تُعْطِيهِ بَعْضَ مَا أَعْطَاهَا، وَقِيلَ :

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٢) المدونة (٥/ ٣٤٦) .

الْمُفْتَدِيَةُ هِيَ الَّتِي تَتْرُكُ كُلَّ مَا أَعْطَاهَا ، وَالْمُبَارِيَةُ : هِيَ الَّتِي تُبَارِي زَوْجَهَا قَبْلَ الْبِنَاءِ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُمَا ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

إِلْحَاقٌ : وَقَالَ بَعْضُ فُقَهَاءِ الأَمْصَارِ : لاَ يَحِلُّ لِزَوْجٍ أَنْ يَأْخُذَ مِنْ مُخَالَعَتِهِ إِيَّاهَا إِلاَّ بِمِثْلِ مَا أَعْطَاهَا أَوْ دُونَهُ . انْظُرْ البوني . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٣) [٤٤] سُؤَالٌ : عَنْ حَامِلٍ تَخَالَعَتْ مَعَ زَوْجِهَا عَلَى أَنَّهَا تُنْفِقُ عَلَى حَمْلِهَا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا وَأَبَانَهَا أَيْضًا قَبْلَ وَضْعِهَا مَا الْحُكْمُ فِي نَفَقَتِهِ بَعْدَ بَيْنُونَتِهَا الثَّانِيَةَ هَلْ تَكُونُ عَلَى الزَّوْجِ أَوْ عَلَيْهَا ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي (عج) وَنَصُّهُ : لَوْ أَعَادَ مَنْ خَالَعَهَا عَلَى نَفَقَةِ رِضَاعِ الْوَلَدِ عَادَتْ عَلَيْهِ النَّفَقَةُ وَنَفَقَةُ الْحَمْلِ ، كَمَا ذَكَرَهُ (ق) وَغَيْرُهُ ، فَإِنْ طَلَّقَهَا قَبْلَ مُضِيِّ الْمُدَّةِ فَإِنَّهَا لاَ تَعُودُ عَلَيْهَا ، وَبِهِ صَرَّحَ الشَّيْخُ (ح) فِي الْتِزَامَاتِهِ ، وَذَكَرَهُ ابْنُ عَاصِمٍ فَقَالَ [1] :

وَمَنْ يُطَلِّقْ زَوْجَةً وَتَخْتَلِعْ بِوَلَدٍ مِنْهَا لَهُ وَيَرْتَجِعْ
ثُمَّ يُطَلِّقْهَا فَحُكْمَ الشَّرْعُ أَنْ لاَ يَعُودَ حُكْمُ ذَاكَ الْخُلْعِ

وَبِهِ تَعْلَمُ أَنَّ مَا أَفْتَى بِهِ النَّاصِرُ اللَّقَّانِيُّ مِنْ الْعَوْدِ عَلَيْهَا خِلاَفُ النَّقْلِ ، وَقَدْ قُلْتُ :

قُلْتُ وَفَتْوَى النَّاصِرِ اللَّقَّانِيِّ بِالْعَوْدِ فِي ذَا ظَاهِرُ الْبُطْلاَنِ

اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ

(١٠٣٤) [٤٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَالَعَ مَعَ زَوْجَتِهِ مَرَّتَيْنِ وَيَتَنَدَّمُ قَبْلَ قَبْضِهِ الْعِوَضَ وَيَعْقِدُ عَلَيْهَا فِي كُلٍّ مِنْهُمَا ، ثُمَّ تَخَالَعَ مَعَهَا ثَالِثَةً وَنَدِمَ أَيْضًا أَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَهَا قَبْلَ زَوْجٍ أَمْ لاَ ؟ وَمَا الْحُكْمُ إِذَا امْتَنَعَتْ مِنْ دَفْعِ الْعِوَضِ أَوْ عَجَزَتْ

---

(١) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٣٨١) .

عَنْهُ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا حَـرُمَتْ عَلَيْهِ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْـدَ زَوْجٍ كَمَا يُشِـيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَالْمَبْتُوتَةُ . . .)[١] إِلَخْ ، وَابْنُ عَاصِمٍ أَيْضًا بِقَوْلِهِ[٢] : [ق/ ٤٣٥] .

وَبِالثَّلاَثِ لاَ تَحِلُّ إِلاَّ مِنْ بَعْدِ زَوْجٍ لِلَّذِي تَخَلَّى

فَجَوَابُهُ : أَنَّهُ إِنْ عَلَّقَ الطَّلاَقَ عَلَى قَبْضِ الْعِوَضِ فَيَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْمَسْأَلَةِ قَوْلَ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ عَلَّقَ بِالإِقْـبَاضِ أَوْ الأَدَاءِ لَمْ يَخْتَصَّ بِالْـمَجْلِسِ إِلاَّ لِقَرِينَةٍ)[٣] .

(مخ)[٤] : وَأَمَّا الْقَبُولُ فَلاَ يُشْتَرَطُ نَاجِزًا وَإِنَّمَا يُنَاطُ الْحُكْمُ بِوُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ ، فَإِنْ وُجِدَ حَصُلَ الْـمُعَلَّقُ وَإِلاَّ فَلاَ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَإِنْ لَمْ يُعَلِّقْ عَلَى ذَلِكَ فَالطَّلاَقُ نَاجِـزٌ سَاعَتَـئِذٍ وَالْعِوَضُ لاَزِمٌ وَلَوْ امْـتَنَعَتْ مِنْ دَفْعِهِ أَوْ عَـجَزَتْ عَنْهُ .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَمُـوجِبُهُ زَوْجٌ مُكَلَّفٌ)[٥] أَيْ : وَمُوجِبُ الْعِوَضِ عَلَى مُلْتَزِمِهِ زَوْجَةً كَانَتْ أَوْ غَـيْرَهَا صُدُورُ الطَّلاَقِ مِنْ زَوْجٍ مُكَلَّفٍ أَوْ نَائِبِهِ انْظُرْ (مخ)[٦] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٥) [٤٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِـهِ : إِنْ أَعْطَيْتِنِي كَذَا وَكَذَا نُطَلِّقُكِ، فَقَـالَتْ لَهُ : أَعْطَيْتُـهُ لَكَ ، فَقَـالَ لَهَا : أَنْتِ عَلَيَّ حَـرَامٌ مَثَـلاً إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَقُلْ حِينَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٥) .

(٢) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٣٥٦) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٤) حاشية الخرشي (٤/ ٢٤) .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٦) حاشية الخرشي (٤/ ١٧) .

أَعْطَتْهُ الْخُلْعَ قَبِلْتُ ، هَلْ يَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ الْمَذْكُورُ أَمْ لاَ لأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحلاً؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ رَيْبَ فِي لُزُومِ الْبَيْنُونَـةِ لَهُ حِينَ أَعْطَتْهُ مَا سَـمَّى لَهَا وَلَوْ لَمْ يَقُلْ قَبِلْتُ حِينَ الإِعْطَاءِ ، وَلاَ يَحْتَاجُ أَيْضًـا إِلَى إِنْشَاءِ طَلاَقٍ عِنْدَ إِعْطَائِهَا لَهُ مَا سَمَّى ، وَإِنَّمَـا يُنَاطُ الْحُكْمُ بِوُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْـهِ فَإِنْ وُجِدَ حَـصَلَ الْمُعَلَّقِ وَإِلاَّ فَلاَ .

قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَشَارِحُهُ (عبق) [(١)] : (وَالْبَيْنُونَةُ إِنْ قَال . .)[(٢)] إِلَخْ أَيْ : لَزِمَهُ الطَّلاَقُ الْبَائِنُ بِمُـجَرَّدِ قَوْلِه إِنْ أَعْطَيْتِنِي أَلْفًا مِنَ الْفِـضَّةِ أَوْ الضَّأْنِ مِنَ الْغَنَمِ فَارَقْـتُكِ أَوْ أُفَارِقُكِ ، وَأَعْطَتْهُ الأَلْفَ مِنْ غَالِـبٍ مَا عُيِّنَ بِالْمَجْلِسِ أَوْ غَـيْرِهِ إِلاَّ لِقَرِينَةٍ تَخُصُّ الْمَجْلِسَ وَصَرَّحَ بِالْبَـيْنُونَةِ لأَنَّهُ لاَ يَلْزَمُ إِنْشَاءَ الطَّلاَقِ عِنْدَ إِعْطَائِهَا كَمَا هُوَ ظَاهِرُ «الْمُدَوَّنَةِ» خِلاَفًا لِلنَّاصِرِ اللَّقَّانِيِّ وَسُـوِّيَ بِهِمَا الْمَاضِي وَالْمُسْتَقْبَلُ لأَنَّهُمَا وَاقِعَـانِ فِي جَوَابِ الشَّرْطِ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَيَلْزَمُـهُ ذَلِكَ مَتَى أَعْطَتْهُ إِنْ فُهِمَ مِنْ قَرِينَةِ الْحَالِ أَوْ الْمَقَالِ كَمَتَى شِئْتِ ، أَوْ إِلَى كَذَا الاِلْتِزَامُ فِي الصُّورَةِ الأُولَى وَالْوَعْدُ إِنْ وَرَّطَهَـا ؛ أَيْ : أَدْخَلَهَا فِي وَرْطَةٍ بِبَيْعِ مَـتَاعِهَا فِي الثَّـانِيَةِ ، وَقَالَ بَعْضٌ : إِنَّ فَهْمَ الاِلْتِزَامِ رَاجِعٌ لِلْمَسْأَلَتَيْنِ ؛ أَمَّا رُجُوعُهُ لأُفَارِقُكِ فَظَاهِرٌ ، وَأَمَّا رُجُوعُهُ لَفَارَقْتُكِ فَلأَنَّهُ وَإِنْ كَانَ مَـاضِيًا لَكِنْ إِنْ تَخَلَّصَ الْفِعْلُ لِلاسْتِقْبَالِ . اهـ . مُرَادُنَا مِنْهُ .

تَنْبِيهٌ : فَفِي (عج) عَنْ (ح) فِي كِتَابِهِ الْمُسَمَّى «بِالاِلْتِزَامِ» مَا نَصُّهُ : الْمَرْجِعُ فِي الْفَرْقِ بَيْنَ الاِلْتِزَامِ وَالْوَعْدِ إِلَى مَا يُفْـهَمُ مِنْ سِيَاقِ الْكَلاَمِ وَقَرَائِنِ الأَحْوَالِ ، فَحَـيْثُ دَلَّ الْكَلاَمُ عَلَى أَحَدِهِمَا عُـمِلَ عَلَيْهِ وَلاَ يُفَرَّقُ بَيْنَهُـمَا بِصِيغَـةِ الْمَاضِي وَالْمُضَارِعِ كَمَا يُفْهَمُ مِنْ لَفْظِ خَلِيلٍ فِي مَـسْأَلَةِ الْخُلْعِ وَكَلاَمِ ابْنِ رُشْدٍ وَغَيْرِهِمَا

---

(١) شرح الزرقاني (٤/١٣٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٣٢) .

وَلَكِنَّ صِيغَةَ [ق/ ٤٣٦] الْمَاضِي تَدُلُّ عَلَى الالْتِزَامِ كَمَا يُفْهَمُ مِنْ كَلاَمِ ابْنِ رُشْدٍ. اهـ.

وَقَوْلُ الْمُصَنِّفِ فِيمَا تَقَدَّمَ : (وَإِنْ عَلَّقَ بِالإِقْبَاضِ . .)[1] إِلَخْ يُفِيدُ ذَلِكَ ، وَقَدْ أَشَرْتُ لَهُ فِي نَظْمِي بِقَوْلِي :

قَرَائِنُ الأَحْوَالِ أَوْ سَوْقُ الْكَلاَمِ مَوْرِدُ فَرْقٍ بَيْنَ وَعْدٍ وَالْتِزَامِ

اهـ . وَالْحَاصِلُ أَنَّ صِيغَةَ الْمَاضِي حَيْثُ وُجِدَتْ قَرِينَةٌ تَدُلُّ عَلَى الْوَعْدِ كَانَتْ لِلْوَعْدِ وَإِلاَّ فَهِيَ لِلالْتِزَامِ ، وَأَنَّ صِيغَةَ الْمُضَارِعِ تَدُلُّ عَلَى الْوَعْدِ إِلاَّ إِنْ قَامَتْ قَرِينَةٌ تُوجِبُ حَمْلَهَا عَلَى الالْتِزَامِ . وَقَوْلِي : أَوْ سَوْقُ الْكَلاَمِ : أَشَرْتُ بِهِ إِلَى قَرِينَةِ السِّيَاقِ وَهِيَ أَخَصُّ مِنْ قَرَائِنِ الأَحْوَالِ ، وَأَرَدْتُ بِقَوْلِي : أَوْ قَرَائِنُ الأَحْوَالِ مَا عَدَاهَا ، وَقَرِينَةُ السِّيَاقِ أَمْرٌ يُؤْخَذُ مِنَ الْكَلاَمِ الْمَسُوقِ لِبَيَانِ الْمَقْصُودِ سَوَاءٌ كَانَ سَابِقًا عَلَى اللَّفْظِ الدَّالِّ عَلَى حُصُولِ الْمَقْصُودِ أَمْ مُتَأَخِّرًا عَنْهُ ، قِيلَ : وَاسْتِعْمَالُ السِّيَاقِ فِي الْمُتَأَخِّرِ أَكْثَرُ ؛ قَالَهُ ابْنُ أَبِي شَرِيفٍ فِي حَاشِيَتِهِ عَلَى «جَمْعِ الْجَوَامِعِ» . اهـ . مُرَادُنَا مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ .

وَفِي (شخ) عِنْدَ قَوْلِ الْمُصَنِّفِ : (أَوِ الْوَعْدُ إِنْ وَرَّطَهَا)[2] مَا نَصُّهُ : وَلَيْسَ مِنَ التَّوْرِيطِ السَّلَفُ لأَنَّهُ يُمْكِنُ رَدُّهُ لِرَبِّهِ . اهـ . إِذَا عَلِمْتُمْ مَا تَقَدَّمَ لُزُومَ الْبَيْنُونَةِ لِلزَّوْجِ بِمُجَرَّدِ إِعْطَائِهَا لَهُ مَا سَمَّى لَهَا إِنْ حَصَلَ الشَّرْطُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (إِنَّ فَهِمَ الالْتِزَامِ . .)[3] إِلَخْ ، وَلَوْ لَمْ يَقُلِ الزَّوْجُ حِينَ الإِعْطَاءِ: قَبِلْتُ، فَلْنَرْجِعْ إِلَى الْكَلاَمِ فِي جَوَابِ مَقْصُودِكُمْ بِالسُّؤَالِ وَهُوَ أَنَّهُ إِذَا نُسِّقَ التَّحْرِيمُ بِإِعْطَائِهَا لَهُ مَا سَمَّى لَهَا لَزِمَهُ وَإِلاَّ فَلاَ فَفِي «الْمُدَوَّنَةِ» : إِذَا أُتْبِعَ الْخُلْعَ طَلاَقًا مِنْ غَيْرِ صُمَاتٍ أَوْ كَلاَمٍ اخْتِيَارًا نَسَقًا لَزِمَهُ ، فَإِنْ كَانَ بَيْنَ ذَلِكَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

صُمَاتٌ أَوْ كَلَامٌ يَكُونُ قَاطِعًا لِذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٦) [٤٧] سُؤَالٌ : عَنْ شَرِّ الزَّوْجَةِ وَتَغَيُّرِهَا هَلْ هُوَ تُقْيَةٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْعَلاَّمَةُ الشَّرِيفُ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ بْنِ سُلَيْمَانَ بْنِ مُحَمَّدٍ الْحسني التينبكتي عَنْ رَجُلٍ خَالَعَ امْرَأَتَهُ بِمَالِهَا عَلَيْهِ مِنْ صَدَاقٍ وَنَحْوِهِ وَأَشْهَدَ قَبْلَ الْخُلْعِ شَهَادَةَ اسْتِحْفَاظٍ أَنَّ الْخُلْعَ الْمَذْكُورَ لاَ يَلْزَمُهُ وَلاَ يَلْتَزِمُهُ وَإِنَّمَا يَفْعَلُهُ اتِّقَاءَ شَرِّ زَوْجَتِهِ لأَنَّهَا صَالَتْ عَلَى زَوْجَةٍ لَهُ أُخْرَى تَحْتَ يَدِهِ وَأَرَادَتْ قَتْلَهَا وَهُوَ لاَ قُدْرَةَ لَهُ عَلَى رَدِّهَا وَلاَ عَلَى طَلاَقِهَا لأَنَّ لَهُ أَوْلاَدًا مِنْهَا وَتَعَلَّقَ قَلْبُهُ بِهَا، وَالَّتِي تَحْتَهُ ـ أَيْ : الأُخْرَى ـ لَمْ يَقْدِرْ عَلَى فِرَاقِهَا أَيْضًا فَخَالَعَ الصَّائِلَةَ لِيَسْتَرِيحَ مِنَ الشَّرِّ ، فَهَلْ يَنْفَعُهُ الاسْتِرْعَاءُ أَمْ لاَ ؟

فَأَجَابَ : يَعْمَلُ بِالاسْتِرْعَاءِ ـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ ـ إِذَا عَلِمَ الشُّهُودُ سَبَبَهُ كَمَا نَصَّ عَلَيْهِ فِي «الْمِعْيَارِ» فِي السِّفْرِ الْخَامِسِ وَنَصُّهُ :

قُلْتُ : الْجَوَابُ أَنَّ الاسْتِرْعَاءَ لاَ يَنْفَعُ فِي غَيْرِ التَّبَرُّعَاتِ حَتَّى يَعْرِفَ الشُّهُودُ الَّذِي مِنْ أَجْلِهِ الاسْتِرْعَاءُ [ق/ ٤٣٧] مِنَ الإِخَافَةِ وَالإِكْرَاهِ وَالتَّقِيَةِ ، وَفِي مَسَائِلِ ابْنِ أَبِي زَرْبٍ : مَنِ اسْتَرْعَى فِي عِتْقٍ أَوْ طَلاَقٍ فَقَالَ مَتَى عَقَدْتُ لِعَبْدِي فُلاَنٍ عِتْقًا فَإِنِّي إِنَّمَا أَعْقِدُهُ خَوْفًا مِنْ أَنْ أُكْرَهَ عَلَى بَيْعِهِ مِنْ حَيْثُ لاَ أَسْتَطِيعُ أَنْ أَمْتَنِعَ وَإِنَّمَا أَفْعَلُهُ لِوَجْهٍ يَذْكُرُهُ مِثْلَ هَذَا أَوْ شِبْهِهِ وَأَنَا غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِعِتْقِهِ ، فَإِنْ أَعْتَقَهُ بَعْدَ الاسْتِرْعَاءِ لَمْ يَلْزَمْهُ الْعِتْقُ ، وَكَذَلِكَ إِنْ قَالَ: إِنْ طَلَّقْتُ امْرَأَتِي فُلاَنَةَ فَإِنَّمَا أَفْعَلُهُ خَوْفًا أَنْ تُؤْخَذَ مِنِّي مِنْ جِهَةِ السُّلْطَانِ بِأَشْيَاءَ أُطْلَبُ بِهَا وَأَنَا غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِطَلاَقِهَا ثُمَّ طَلَّقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ لَمْ يَلْزَمْهُ الطَّلاَقُ . اهـ ابْنُ سَهْلٍ : وَأَصْلُ هَذَا أَنَّ كُلَّ مَنِ اسْتَرْعَى فِي شَيْءٍ تَطَوَّعَ بِهِ كَالْعِتْقِ وَالطَّلاَقِ وَشِبْهِهِ ـ يُرِيدُ : كَالْحَبْسِ ـ نَفَعَهُ الاسْتِرْعَاءُ ، وَنَحْوُهُ فِي «وَثَائِقِ ابْنِ الْعَطَّارِ» فَقَالَ: وَيُصَدَّقُ الْمُسْتَرْعِي فِيمَا يَذْكُرُهُ مِنَ التَّوَقُّعِ وَإِنْ لَمْ يَعْرِفْ شُهُودُ الاسْتِرْعَاءِ ذَلِكَ ، قَالَ : وَإِنَّمَا يَجُوزُ

الاسْتِرْعَاءُ فِي الْحَبْسِ وَشِبَهِهِ لأَنَّهُ تَبَرَّعَ بِالْحَبْسِ وَلَوْ شَاءَ لَمْ يَفْعَلْ ، وَلاَ يَجُوزُ الاسْتِرْعَاءُ فِي الْبُيُوعِ أَنَّهُ إِنَّمَا يَبِيعُ لأَمْرٍ يَتَوَقَّعُهُ وَأَنَّهُ رَاجِعٌ فِيهِ لأَنَّهُ حَقٌّ لِلْمُبْتَاعِ وَقَدْ أَخَذَ الْبَائِعُ فِيهِ ثَمَنًا إِلاَّ إِنْ عَرِفَ الشُّهُودُ الإِكْرَاهَ وَالإِخَافَةَ وَالتَّوَقُّعَ فَيَكُونُ لَهُ ذَلِكَ . . . إِلَخْ كَلاَمِهِ . هَذَا نَصُّ «الْمِعْيَارِ» فِي التَّبَرُّعَاتِ وَالْمُعَاوَضَاتِ .

بَقِيَ أَنَّ شَرَّ الزَّوْجَةِ وَتَغْيِيرَهَا لاَ يَكُونُ تَقِيَّةً وَإِنَّمَا التَّقِيَّةُ الْخَوْفُ مِنْ ظَالِمٍ كَمَا مَثَّلَ بِهِ ابْنُ زَرْبٍ .

قُلْتُ : إِنَّ مِثَالَ ابْنِ زَرْبٍ فِي الطَّلاَقِ الْمُتَبَرَّعِ بِهِ لِذِكْرِهِ إِيَّاهُ فِي التَّبَرُّعَاتِ وَكَلاَمُنَا فِي الْمُعَاوَضَاتِ وَلَمْ يَتَعَرَّضْ لَهَا بِوَجْهٍ ، وَقَدْ نَصَّ غَيْرُ وَاحِدٍ عَلَى نَفْعِهِ فِيهَا بِشَرْطِ عِلْمِ الشُّهُودِ التَّقِيَّةَ وَكَوْنُ شَرِّ الزَّوْجَةِ تَقِيَّةً وَتَغْيِيرِهَا تَقِيَّةً . نَصَّ عَلَيْهِ فِي «الْمِعْيَارِ» قَبْلَ هَذَا النَّصِّ عَنْ أَبِي الْحَسَنِ الصَّغِيرِ لَكِنَّ الْمُسْتَرْعَى عَنْهُ هُنَاكَ صَدَقَةٌ وَهُنَا خُلْعٌ ، وَنَقُولُ : لاَ فَرْقَ بَيْنَ الصَّدَقَةِ وَالْخُلْعِ إِلاَّ أَنَّ الصَّدَقَةَ يَعْمَلُ فِيهَا الاسْتِرْعَاءُ مُطْلَقًا وَالْخُلْعُ بِشَرْطِ عِلْمِ الشُّهُودِ التَّقِيَّةَ ، وَلاَ فَرْقَ إِلاَّ مِنْ هَذَا الْوَجْهِ فَقَطْ ، وَمَنْ زَعَمَ الْفَرْقَ فَلْيُبْدِهِ وَإِلاَّ فَقَدْ تَحَكَّمْ ، وَلَيْسَ كَلاَمُنَا عَلَى مَسْأَلَتِنَا قِيَاسًا بَلْ نَصا لأَنَّهُمْ صَرَّحُوا بِالتَّقِيَّةِ وَبِالشَّرْطِ فَأَطْلَقُوا فِي التَّبَرُّعِ وَاحَصَرَ التَّقِيَّةَ بَلْ كُلَّ مَا يُعَدُّ تَقِيَّةً إِنْ وُجِدَ شَرْطُهُ مَعَ أَنَّ الْمِثَالَ الَّذِي جَاءَ بِهِ ابْنُ زَرْبٍ لاَ مَفْهُومَ لَهُ بِدَلِيلِ مَا فِي «وَثَائِقِ ابْنِ الْعَطَّارِ» فَإِنَّهُ مَثَّلَ لِعِتْقِ الْعَبْدِ بِمِثَالَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : خَوْفُ الظَّالِمِ .

وَالآخَرُ : الإِبَاقُ مَعَ أَنَّ سَيِّدَهُ قَادِرٌ عَلَى حَبْسِهِ وَنَفَاقِهِ وَالْكَذِبِ عَلَيْهِ وَمَعَ ذَلِكَ كَانَ خَوْفُ إِبَاقِهِ تَقِيَّةً ؛ فَالْحُكْمُ مَنُوطٌ بِوُجُودِ الشَّرْطِ لاَ يَكُونُ هَذَا تَقِيَّةً إِلاَّ فِي التَّبَرُّعِ لاَ فِي الْعِوَضِ أَوْ الْعَكْسِ ، وَمَنْ لَهُ أَدْنَى شُعُورٍ يَتَعَالَى عَنْ مِثْلِ هَذَا وَالْعِلْمُ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى وَهُوَ الْهَادِي إِلَى الصَّوَابِ . قَالَهُ وَكَتَبَهُ دَاوُدُ بْنُ سُلَيْمَانَ ابْنِ مُحَمَّدٍ الحسني ، [ق/ ٤٣٨] كَانَ اللَّهُ تَعَالَى لَهُ آمِينَ .

اهـ . كَلاَمُـهُ برمَّته ، وَفِي هَذَا كِفَـايَةٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى لِمَـا سَأَلْتُمْ عَنْهُ . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٧) [٤٨] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ أَبْرَأَتْهُ زَوْجَتُهُ مِمَّا فِي ذِمَّتِهِ مِنْ الصَّدَاقِ وَقَالَ لَهَا صَبْتُ رَأسَك وَادَّعَى أَنَّ نِيَّتَهُ عَدَمِ الطَّلاَقِ بِذَلِكَ وَإِنَّمَا نِيَّتُهُ الرَّدْعُ لَهَا فَهَلْ قَوْلُهُ ذَلِكَ مِنْ الْكِنَايَةِ الْخَفِيَّةِ الَّتِي تَحْتَاجُ لِلنِّيَّةِ ، أَوْ مِنْ الظَّاهِرَةِ الَّتِي لاَ تَحْتَاجُ لِلنِّيَّةِ ؟ وَهَلْ يَنْفَعُهُ إِنْ أَشْهَدَ قَبْلَ ذَلِكَ بِمُدَّةٍ أَنَّهُ إِنْ طَلَّقَهَا فَإِنَّهُ غَيْرُ مُلْتَزِمٍ لِذَلِكَ الطَّلاَقِ وَإِنَّمَا هُوَ أَدَبٌ لَهَا .. إِلَخْ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ قَوْلَهُ ذَلِكَ مِنْ الْكِنَايَةِ الظَّاهِرَةِ الَّتِي لاَ تَنْصَرِفُ عَنْ الطَّلاَقِ إِذْ هُوَ مَدْلُولُهُ فِي عُرْفِ هَذِهِ الْبِلاَدِ ، وَهَذَا حَيْثُ لَمْ يَدُلَّ بِسَاطٌ عَلَى صَرْفِهَا عَنْ الطَّلاَقِ وَإِلاَّ عُمِلَ عَلَى ذَلِكَ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَصُدِّقَ فِي نَفْيِهِ إِنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلَيْهِ) [١] . اهـ . وَأَمَّا اسْتِرْعَاؤُهُ الْمَذْكُورُ فَلاَ يَنْفَعُهُ لِعَدَمِ تَوَفُّرِ شُرُوطِهِ إِذْ مِنْ الْمَعْلُومِ أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُ فِي الْخُلْعِ إِلاَّ إِذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى أَنَّهُ لَوْ لَمْ يُخَالِعْ زَوْجَتَهُ لَنَزَلَ بِهِ بَعْضُ الأَشْيَاءِ الَّتِي يَكُونُ بِهَا الإِكْرَاهُ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (بِخَوْفِ مُؤْلِمٍ مِنْ قَتْلٍ أَوْ ضَرْبٍ أَوْ سَجْنٍ . .) إِلَى قَوْلِهِ: (أَوْ لِمَالِهِ ، وَهَلْ إِنْ كَثُرَ تَرَدُّدٌ) [٢] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٨) [٤٩] سُؤَالٌ : عَنْ الطَّلاَقِ هَلْ هُوَ كَالْوَقْفِ مِنْ أَنَّ الْمُعْتَبَرَ فِيهِ الاشْتِهَارَاتُ الْعُرْفِيَّةُ مِنْ غَيْرِ الْتِفَاتٍ إِلَى مَا فِي النَّصِّ ... إِلَخْ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ كَالْوَقْفِ فِي ذَلِكَ ، فَفِي (ق) [٣] عَنْ ابْنِ شِهَابِ الدِّينِ مَا نَصُّهُ: إِنَّ لَفْظَ الْخَلِيَّةِ وَالْبَرِيَّةِ أَوْ الْحَرَامِ إِنَّمَا تَلْزَمُ بِهِ الثَّلاَثُ بِسَبَبِ الْعَادَةِ لِذَلِكَ الزَّمَانِ ، فَلاَ يَحِلُّ لِلْمُفْتِي أَنْ يُفْتِيَ الْيَوْمَ فِي هَذِهِ الأَلْفَاظِ بِالثَّلاَثِ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّ

(١) مختصر خليل (ص/١٣٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٣٤) .

(٣) التاج والإكليل (٤/٥٤) .

ذَلِكَ الْعُرْفَ لَمْ يُنْزَعْ فَإِنَّ الْفُتْيَا بِالْحُكْمِ الْمَبْنِيِّ عَلَى مُدْرَكٍ بَعْدَ زَوَالِ مُدْرَكِهِ خِلاَفُ الإِجْمَاعِ . اهـ .

وَقَالَ ابْنُ رُشْدٍ فِي رِحْلَتِهِ : الْحُكْمُ يَدُورُ مَعَ الْعُرْفِ حَيْثُ دَارَ ، وَقَالَ الْقَرَافِيُّ : فَمَهْمَا تَجَدَّدَ الْعُرْفُ فَاعْتَبِرْهُ هَذَا هُوَ الْوَاضِحُ ، وَالْجُمُودُ عَلَى الْمَنْقُولاَتِ ضَلاَلٌ فِي الدِّينِ وَمَيْلٌ عَنْ مَقَاصِدِ عُلَمَاءِ الْمُسْلِمِينَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٣٩) [٥٠] سُؤَالٌ : عَنِ الْخُلْعِ بِالسُّلُطَاتِ وَالْفِدْيَاتِ وَالدُّعَاءِ هَلْ يَلْزَمُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ رَيْبَ فِي لُزُومِهِ وَنُفُوذِهِ ؛ فَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحِهِ (مخ) (١) مَا نَصُّهُ : (وَحَيْثُ وَقَعَ الطَّلاَقُ عَلَى عِوَضٍ وَلَوْ صُورَةً بَانَتِ الْمَرْأَةُ مِنْهُ) . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

وَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّ هَذَا مِنْ صُوَرِ الْمُعَاوَضَاتِ وَإِنْ لَمْ يَكُنْ فِيهَا مَالٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٠) [٥١] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَةٍ قَالَتْ لِزَوْجِهَا حِينَ طَلَبَ مِنْهَا التَّمْكِينَ حَتَّى يَسْتَلْزِمَ لِي الطَّلاَقَ : إِنْ مَكَّنْتُكَ وَإِنْ طَلَبْتَهُ لَكَ بَعْدَ التَّمْكِينِ فَالْتَزَمَهُ لِي بِحَلِفٍ أَوْ غَيْرِهِ ، فَلَمَّا [ق/ ٤٣٩] مَكَّنَتْهُ طَلَبَتْهُ الطَّلاَقَ فَطَلَّقَهَا ، هَلْ هَذَا خُلْعٌ أَوْ رَجْعِيٌّ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي ابْنِ عَرَفَةَ ، وَنَصُّهُ: سَمِعَ ابْنُ الْقَاسِمِ : إِنْ قَالَ لَهَا : اقْضِنِي دَيْنًا وَأُفَارِقُكِ فَقَضَتْهُ ، ثُمَّ قَالَ لَهَا : أُفَارِقُكِ حَقٌّ كَانَ لِي عَلَيْكِ أَعْطَيْتِنِيهِ فَهُوَ طَلاَقٌ إِنْ كَانَ عَلَى وَجْهِ الْفِدْيَةِ وَإِلاَّ حَلَفَ مَا كَانَ عَلَى وَجْهِهَا وَمَا أَرَادَ إِلاَّ طَلاَقَهَا بَعْدَ ذَلِكَ ، قُلْتُ : وَالْجَامِعُ بَيْنَهُمَا الْوُجُوبُ لأَنَّ التَّمْكِينَ وَاجِبٌ عَلَيْهَا

---

(١) حاشية الخرشي (٤/ ١٥) .

كَمَا أَنَّ الْقَضَاءَ كَذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤١) [٥٢] سُؤَالٌ : عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ وَعَلَّقَ الطَّلَاقَ عَلَى أَخْذِ جَمِيعِهِ وَقَبْضِ بَعْضِهِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلَاقُ إِلاَّ بِقَبْضِ جَمِيعِهِ ؛ فَفِي (س) عَنْ «الْمُدَوَّنَةِ» (١) مَا نَصُّهُ : وَإِنْ خَالَعَهَا عَلَى أَنْ تُعْطِيَهُ أَلْفَ دِرْهَمٍ فَأَصَابَهَا عَدِيمَةً جَازَ الْخُلْعُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ إِنَّمَا صَالَحَهَا عَلَى أَنَّهَا إِنْ أَعْطَتْهُ الآنَ تَمَّ الصُّلْحُ فَلاَ يَلْزَمُ الصُّلْحُ إِلاَّ بِالدَّفْعِ . اهـ .

وَمَحَلُّ الشَّاهِدِ آخِرُ كَلاَمِهَا ، وَهَذَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ عَلَّقَ بِالإِقْبَاضِ أَوْ الأَدَاءِ لَمْ يَخْتَصَّ بِالْمَجْلِسِ إِلاَّ لِقَرِينَةٍ) (٢) . اهـ .

(مخ) (٣) : ولاَ يُشْتَرَطُ الْقَبُولُ نَاجِزًا وَإِنَّمَا يُنَاطُ الْحُكْمُ بِوُجُودِ الْمُعَلَّقِ عَلَيْهِ فَإِنْ وُجِدَ حَصَلَ الْمُعَلَّقُ وَإِلاَّ فَلاَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٢) [٥٣] سُؤَالٌ : عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ عَلَى أَنَّهُ إِنْ ادَّعَتْ شَيْئًا مِمَّا أَعْطَتْهُ رَجَعَتْ لِعِصْمَتِهِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ عَلَى الْمَشْهُورِ ، فَفِي (س) : وَلَوْ شَرَطَ الزَّوْجُ إِنْ لَمْ يَتِمَّ لَهُ الْعِوَضُ رَجَعَتْ زَوْجَةً ، أَفْتَى ابْنُ سَعْدُونَ : أَنَّهُ يَنْفَعُهُ شَرْطُهُ ، وَهِيَ فَتْوَى مُخَالِفَةٌ لِلنُّصُوصِ ، وَأَنَّهُ لاَ يَنْفَعُهُ ، وَكَذَا لاَ يَنْفَعُهُ إِنْ خَاصَمَتْهُ فِي الْعِوَضِ كَانَتْ زَوْجَةً . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٣) [٥٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ عَلَى قَبُولٍ قَرِيبٍ مِنْهَا أَوْ أَجْنَبِيٍّ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

---

(١) انظر : «المدونة» (٥/ ٣٤٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٢) .

(٣) حاشية الخرشي (٤/ ٢٤) .

جَوَابُهُ : أَنَّ هَذه الْمَسْأَلَة من مُفْرَدَات قَوْل الشَّيْخ خَليلٍ : (إلاَّ أَنْ يَشَاءَ زَيْدٌ)[١] أَيْ : مِنْ كَوْنِ الْخُلْعِ يَتَوَقَّفُ نُفُوذُهُ وَإِمْضَاؤُهُ عَلَى قَبُولِ مَنْ عَلَّقَ عَلَى قَبُولِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٤) [٥٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ بِنَفَقَةِ رَضَاعِ وَلَدِهَا مِنْهُ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا أَيْضًا هَلْ تَكُونُ نَفَقَتُهُ عَلَيْهَا أَوْ عَلَيْه ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي «كَبِير» (مخ) وَنَصُّهُ : إِنَّ مَنْ خَالَعَ زَوْجَتَهُ عَلَى نَفَقَة رَضَاعِ الْوَلَد ، ثُمَّ أَعَادَهَا فَإِنَّ النَّفَقَةَ تَعُودُ عَلَيْه ، وَنَفَقَةُ الْحَملِ ذَكَرَهَا (ق) فَإِنْ طَلَّقَهَا طَلاَقًا بَائنًا قَبلَ مُضيِّ الْمُدَّة فَإِنَّ النَّفَقَةَ لاَ تَعودُ عَلَيْهَا كَمَا صَرَّحَ به (ح) في الْتزامَاته وَذَكَرَهُ ابْنُ عَاصِمٍ ، وَإِنَّ مَا أَفْتَى بِه النَّاصرُ اللَّقَّانيُّ منْ الْعَوْد عَلَيْهَا خلاَفُ النَّقْلِ . اهـ . وَزَادَ مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا مَنْ تَطَوَّعَ لزَوْجَته بِنَفَقَة وَلَدهَا [ق/ ٤٤٠] مَا دَامَتْ الزَّوْجيَّةُ بَيْنَهُمَا ثُمَّ طَلَّقَهَا طَلاَقًا بَائنًا ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَإِنَّ النَّفَقَةَ تَعُودُ عَلَيْه أَيْ مَا بَقِيَ مِنْ الْعصْمَةِ الْمُتَطَوِّعِ فِيهَا شَيْءٌ ، ذَكَرَهُ ابْنُ رُشْدٍ. اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٥) [٥٦] سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ : فَفي «الْمعْيَار» : وَسُئلَ ابْنُ لُبٍّ عَمَّنْ تَكَلَّمَ مَعَ زَوْجَته وَقَالَ : إِنْ أَعْطَيْتِني كَذَا وَكَذَا طَلَّقْتُكِ ، فَأَعْطَتْهُ إِيَّاهُ وَطَلَبَهَا مَنْ يَشْهَدُ عَلَيْهَا بِذَلِكَ فَلَمْ يَجدْ مَنْ يَشْهَدُ .

فَأَجَابَ : الْوَاجبُ فِي ذَلكَ أَنْ يَحْلفَ الزَّوْجُ يَمينًا باللَّه أَنَّهُ مَا قَصَدَ بِمَا فَعَلَ إِيقَاعَ الطَّلاَق عَلَى زَوْجَته فُلاَنَةَ وَلاَ اعْتَقَدَ أَنَّهَا طَالقٌ مِنْهُ بِذَلِكَ ، فَهَذَا الَّذي وَقَعَ مِنَ الْحُكْمِ فِي الرِّوَايَة فِيمَنْ فَعَلَ فِعْلاً يَقْتَضِي الطَّلاَقَ وَزَعَمَ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٠) .

مَبْحَثُ نَوَازِلِ الطَّلَاقِ

(١٠٤٦) [١] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَلَفَ لِظَالِم بِالطَّلَاق عَلَى أَنَّ قَدْرَ مَاله كَذَا لتَقلَّ عَلَيْه غرَامَتُهُ لَهُ ، ومَالُهُ أَكْثَرُ ممَّا حَلَفَ عَلَيْه ، أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ حنْثَ عَلَيْه لدُخُول ذَلكَ في قَوْل الشَّيْخ خَليلٍ : (أَوْ لمَاله)[1] وَالْمَسْأَلَةُ أَيْضًا نَقَلَهَا (ق) [2] منْ «نَوَازِلِ الشَّعْبِيِّ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٧) [٢] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَلَفَ لِزَوْجَته بِالطَّلَاقِ عَلَى عَدَمِ فِعْلِهَا كَذَا ، وَفَعَلَتْهُ قَاصدَةً لحنْثه هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَحْنَثُ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَعَنْ أَشْهَبَ : أَنَّهُ لاَ يَحْنَثُ مُعَامَلَةً لَهَا بِنَقيضِ قَصْدهَا ، كَمَا فِي (ح) [3] ، قَالَ : وَمَالَ إِلَيْه بَعْضُ أَصْحَابِنَا لِكَثْرَته مِنْ النِّسْوَةِ فِي هَذَا الْوَقْتِ . اهـ .

قَالَ (عج) : وَهُوَ شُذُوذٌ مِنَ الْقَوْلِ وَالْمَشْهُورُ أَنَّهُ يَحْنَثُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٨) [٣] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَرَّمَ أَجْنَبِيَّةً بِأَنْ قَالَ لَهَا أَنْتِ عَلَيَّ حَرَامٌ . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ نَوَى بَعْدَ نكَاحهَا لَزِمَهُ وَإِلاَّ فَلاَ لأَنَّ تَعْليقَ الْحَرَامِ كَتَعْليق غَيْرِه كَمَا فِي شُرُوح الشَّيْخ خَليلٍ خلاَفًا لابْنِ الْعَرَبِيِّ وَالطَّرْطُوشيِّ كَمَا فِي «الْمعْيَارِ» ، وَحينَئذٍ فَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَليلٌ : (وَمَحلُّهُ مَا مَلَكَ قَبْلَهُ وَإِنْ تَعْليقًا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٤٥) .

(٣) مواهب الجليل (٤/ ٤٦) .

كَقَوْلِهِ لأَجْنَبِيَّةٍ : هِيَ طَالِقٌ عِنْدَ خِطْبَتِهَا ، وَنَوَى بَعْدَ نِكَاحِهَا) [(١)] . اهـ .

وَعَلَى هَذَا فَلاَ يُصَدَّقُ الزَّوْجُ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ بَعْدُ نِكَاحَـهَا إِنْ كَانَ يَعْرِفُ التَّعْلِيقَ وَحَضَرَتْهُ الْبَـيِّنَةُ حِينَ التَّحْرِيمِ وَيُؤْخَذُ بِظَاهِرِ حَـالِه ، وَإِنْ جَاءَ مُسْتَفْـتِيًا دِينَ فِي ذَلِكَ ، وَأَمَّا الْعَامِيُّ الَّذِي يَظُنُّ أَنَّ بِمُجَرَّدِ التَّحْرِيمِ تَحْرُمُ عَلَيْهِ فَهُوَ مُصَدَّقٌ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ تَعْلِيقًا سَوَاءً شَهِدَ عَلَيْهِ أَوْ جَاءَ مُسْـتَفْتِيًا ، أَوْ كَيْفَ يَصِحُّ أَنْ يُحْمَلَ أَنَّهُ قَصَدَ مَا يَعْلَمُ أَنَّهُ يَعْرِفُهُ . اهـ . مِنْ «الْمِعْيَارِ» . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٤٩) [٣] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَـتَهُ بِلَفْظِ أَنْت مَـخْلِيَّةٌ بِكَلاَمِ الْـعَوَامِّ وَكَرَّرَهَا ثَلاَثًا وَادَّعَى أَنَّ نِيَّتَهُ بِالثَّانِيَةِ وَالثَّالِثَةِ التَّأْكِيدُ . مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا؟

جَوَابُهُ : أَنَّ قَوْلَهُ لَهَا : أَنْت مَخْلِيَّةٌ بِمَثَابَةِ قَوْلِهِ لَهَا [ق/ ٤٤١] : **أَنْت طَالِقٌ**، تَلْزَمُـهُ مِنْهُ طَلْقَةٌ وَاحِـدَةٌ إِنْ لَمْ يَنْوِ الثَّلاَثَ لِنَقْلِ الْعُـرْفِ لَخَلِيَّةٌ مِنَ الـثَّلاَثِ إِلَى الْوَاحِدَةِ فَفِي (ق) [(٢)] عَنْ ابْنِ شِهَابِ الدِّينِ : أَنَّ لَفْظَ الْخَلِيَّةِ أَوْ الْبَرِيَّةِ أَوْ الْحَرَامِ إِنَّمَا تَلْزَمُ بِهِ الثَّلاَثُ بِسَـبَبِ الْعَادَةِ لِذَلِكَ الزَّمَانِ فَلاَ يَحِلُّ لِلْمُفْـتِي أَنْ يُفْتِي الْيَوْمَ فِي هَذِهِ الأَلْفَاظِ بِالثَّـلاَثِ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّ ذَلِكَ الْعُرْفَ لَمْ يَنْزَعْ فَإِنَّ الْفُـتْيَا بِالْحُكْمِ الْمَبْنِيِّ عَلَى مُـدْرَكٍ بَعْدَ زَوَالِ مُدْرَكِهِ خِـلاَفُ الإِجْمَاعِ . اهـ . وَحِينَئِـذٍ فَيَكُونُ الْحُكْمُ فِي الْمَـسْأَلَـةِ قَوْلُ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : وَإِنْ كَـرَّرَ الطَّلاَقَ بِعَطْفٍ بِوَاوٍ أَوْ ثُمَّ فَثَـلاَثٌ إِنْ دَخَلَ وَبِلاَ عَطْفٍ ثَلاَثٌ فِي الْمَدْخُـولِ بِهَا كَغَـيْرِهَا إِنْ نَسَّقَـهُ إِلاَّ لِنِيَّةِ تَأْكِيدٍ فِيهِمَا أَيْ : فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَغَيْـرِهَا فَتُقْبَلُ مِنْهُ نِيَّتُهُ التَّأْكِيدُ بِاللَّفْظِ الثَّانِي وَالْجَارِي عَلَى الْمَشْهُورِ بِلاَ يَمِينٍ كَمَا فِي (س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٥٠) [٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَشَاجَرَ مَعَ زَوْجَتِهِ وَاشْـتَدَّ غَضَبُهُ حَتَّى قَالَ لَهَا : أَنْتِ امخلر امجلي بِكَلاَمِ الْعَامَّةِ اتحـرمُ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ أَوْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٥٤) .

لاَ شَيْءَ عَلَيْه لشدَّة غَضَبه ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ طَلاَقَ الْغَضَبِ لاَزِمٌ عَلَى الْمَشْهُورِ كَمَا فِي نَوَازِل (عج) وَنَحْوُهُ فِي شَرْحِ مُحَمَّد بْنِ عبق عَلَى «الْمُوَطَّأ» (١) مَنْ قَالَ : إِنَّ طَلاَقَ النَّاسِ [فِي الْغَالب](٢) إِنَّمَا هُوَ فِي حَال الْغَضَبِ فَلَوْ جَازَ عَدَمُ وُقُوعِ طَلاَق الْغَضَبِ لَكَانَ لِكُلِّ أَحَدٍ أَنْ يَقُولَ : كُنْتُ غَضْبَانَ فَلاَ يَقَعُ عَلَى طَلاَقٍ وَهُوَ بَاطِلٌ . اهـ .

وَحِينَئذ فَالزَّوْجَةُ حُرِّمَتْ عَلَى زَوْجِهَا وَلاَ تَحلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ لِتَظَافُرِ فَتَاوَى أَئمَّتنَا منَ الْفَقيه الْحَاجِّ الْحَسَنِ ، وَالْفَقيه الشَّرِيف مُحَمَّد بْن فَاضلٍ الشَّرِيف ، وَالْفَقيه الشَّرِيف أَحْمَدَ بْنِ الشَّرِيف أَحْمَدَ بْنِ الإِمَامِ أَحْمَدَ ، وَالْقَاضِي أند عَبْد اللَّه بْنِ أَحْمَدَ ، وَشَيْخنَا الْفَقيه مُحَمَّد الْبَشيرِ ابْنِ الْحَاجِّ الْهَادِي ـ رَحِمَ اللَّهُ تَعَالَى الْجَمِيعَ آمِينَ ـ أَنَّ امجلي ثَلاَثُ طَلَقَات .

نَعَمْ لَوْ كَانَ الزَّوْجُ اقْتَصَرَ عَلَى الْخلِيِّ فَلاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَة وَاحدَةٌ فِي عُرْفِ بَلَدنَا كَمَا فِي «فَتَاوَى الْحَافظ ابْنِ الأَعْمَشِ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥١) [٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ طَلَّق زَوْجَتَهُ وَلَمْ يُعلمْهَا بطَلاَقهَا ثُمَّ بَعْدَ ذَلكَ طَلَّقَهَا ظَاهرَةً نَوى بهَا الْبَاطنَةَ الَّتي لاَ يَعْلَمُهَا غَيْرُهُ لاَ إِنْشَاءَ الطَّلاَقِ هَلْ تُفيدُهُ نيَّتُهُ وَلاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحدَةٌ أَوْ يَلْزَمُهُ اثْنَتَان ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي [البيان والتحصيل] (٣) : إِنَّ طَلاَقَ الرَّجُلِ امْرَأَتَهُ أَوْ حَلفَهُ بِه فِي مَجَالسَ شَتَّى أَوْ أَيَّامٍ مُتَفَرِّقَة أَنَّهُ إِذَا أَتَى مُسْتَفْتيًا فِي ذَلكَ غَيْرَ مُخَاصمٍ فَذَكَرَ أَنَّهُ قَالَ : امْرَأَتُهُ طَالقٌ أَوْ طَالقٌ إِنْ فَعلَتْ كَذَا وَكَذَا فِي كَذَا وَأَنَّهُ كَرَّرَ ذَلكَ ثَانيَةً وَثَالثَةً فِي أَيَّامٍ مُتَفَرِّقَةٍ بِهَذَا يَلْزَمُهُ تَطْليقَاتٌ ثَلاَثٌ إِلاَّ أَنْ تَكُونَ لَهُ نيَّةٌ أَنَّهُ أَرَادَ

---

(١) انظر : «شرح الزرقاني على موطأ مالك» (٣/ ٢٨٠) .

(٢) في «عبق على الموطأ » : غالبًا .

(٣) في الأصل : التحصيل والبيان .

بِذَلِكَ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فَرَدَّدَهَا عَلَيْهَا [ق/ ٤٤٢] إِعْلاَمًا لَهَا وَتَوْبِيخًا أَوْ تَقْرِيرًا أَوْ مَا أَشْبَهَ ذَلِكَ وَادَّعَى أَنَّهُ أَرَادَ بِذَلِكَ تَطْلِيقَةً وَاحِدَةً فَيَنْوِي فِي ذَلِكَ مَعَ يَمِينِهِ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَبِلاَ عَطْفٍ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا كَغَيْرِهَا إِنْ نَسَّقَهُ إِلاَّ لِنِيَّةِ تَأْكِيدٍ فِيهِمَا (١) .

قَالَ (عج) : وَظَاهِرُ كَلاَمِ الْمُصَنِّفِ أَنَّ نِيَّةَ التَّأْكِيدِ يُعْمَلُ بِهَا وَلَوْ حَصَلَ فَصْلٌ بَيْنَ الأَوَّلِ وَمَا بَعْدَ ، وَهَذَا فِي الْمَدْخُولِ بِهَا إِذْ غَيْرُهَا لاَ يَلْزَمُهُ حَيْثُ حَصَلَ الْفَصْلُ وَإِنْ نَوَى الإِنْشَاءَ . اهـ . فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ أَنَّهُ تُقْبَلُ مِنْهُ نِيَّتُهُ وَلاَ تَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٢) [٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَلَفَ بِشَيْءٍ مِنْ أَلْفَاظِ الطَّلاَقِ الَّتِي يَنْوِي فِيهَا قَبْلَ الدُّخُولِ فَقَطْ وَلَمْ يَحْنَثْ فِيهَا إِلاَّ بَعْدَ الدُّخُولِ أَيَنْوِي أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الأَحْسَنَ تَنْوِيَتُهُ اعْتِبَارًا بِيَوْمِ الْيَمِينِ ، وَقَالَ سَحْنُونٌ : إِنَّهُ لاَ يَنْوِي اعْتِبَارًا بِيَوْمِ الْحِنْثِ . اهـ مِنْ (س) ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٣) [٧] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ وَلَمْ تَكُنْ فِي عِصْمَتِهِ امْرَأَةٌ حِينَ الْيَمِينِ وَحَنِثَ بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً هَلْ يَلْزَمُهُ حِنْثُهُ فِيهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ يَلْزَمُهُ الْحِنْثُ فِيهَا لأَنَّهَا لَمْ تَكُنْ فِي عِصْمَتِهِ حِينَ الْيَمِينِ ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (بَتَّ مَنْ يَمْلِكُهُ) (٢) أَيْ : حِينَ الْيَمِينِ لاَ يَوْمَ الْحِنْثِ كَمَا قَرَّرَهُ بِهَذَا شُرَّاحُهُ (٣) .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٧) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٩٥) .

(٣) فقد قال الخرشي : والمعنى أن المكلف إذا قال علي أشد ما على أحد أن لا أكلم زيداً مثلا فكلمه فإنه يلزمه عند عدم النية أن يطلق نساءه ثلاثا وهو المراد بالبت وأن يعتق عبيده =

وَفِي «الْمعْيَار» : وَمَنْ حَلَفَ باللاَّزِمِ وَفِي عصْمَته امْرَأَةٌ فَماتَتْ وَتَزَوَّجَ أُخْرَى وَحَنَثَ فَلاَ يَلْزَمُهُ فيهَا الْحنْثُ لأَنَّ الْيَمِينَ بهَا إِنَّمَا انْعَقَدَتْ فِي الزَّوْجَة يَوْمَ الْحلْف ، وكَذَلِكَ لَوْ حَلَفَ وَهُوَ غَيْرُ مُتَزَوِّجٍ فَحَنَثَ بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَ لاَ يَلْزَمُهُ طَلاَقٌ فِيهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٤) [٨] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لأَبِي زَوْجَته زَوِّجْهَا لِمَنْ أَحْبَبْتَ أَيَلْزَمُهُ طَلاَقٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : إِنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يَنْوِ بِذَلِكَ الطَّلاَقَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٥) [٩] سُؤَالٌ : عَمَّنْ اسْتَفْتَى بَعْضَ الطَّلَبَة فِي طَلاَق زَوْجَته فَأَفْتَاهُ بِلُزُومِ الطَّلاَق وَالْتَزَمَ هُوَ ذَلِكَ مُعْتَقِداً صِحَّةَ الْفَتْوَى ثُمَّ ظَهَرَ الْخَطَأُ فِيهَا أَيَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمعْيَار» : وَسُئِلَ عَمَّنْ أَسْنَدَ فِي طَلاَق زَوْجَته إِلَى فَتْوَى مُفْت هَلْ يَلْزَمُهُ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ : لاَ يَلْزَمُ السَّائِلُ حُكْمُ الْحنْث بِفَتْوَى الْمُفْتِي الْمَذْكُورِ وَإِنْ الْتَزَمَهَا وَصَرَّحَ بِالْتزَامهَا عَلَى الصَّحِيحِ لأَنَّ الْتزَامَ الطَّلاَق مُسْتَنَداً إِلَى قَوْل الْمُفْتِي غَيْرُ لاَزِمٍ لَهُ إِذَا ظَهَرَ الْخَطَأُ فِي الْفَتْوَى وَأَنَّهَا غَيْرُ مُعْتَبَرَة شَرْعًا فَالطَّلاَقُ الْمُسْتَنَدُ إِلَيْهَا غَيْرُ مُعْتَبَرٍ أَيْضًا لأَنَّهُ الْتَزَمَهُ عَلَى اعْتقَاد صِحَّتهَا فَكَانَّ صِحَّتَهَا مُشْتَرَطَةٌ فِي لُزُومه ، وَالْمَسْأَلَةُ مَنْصُوصَةٌ فِي كَلاَمِ ابْنِ رُشْد فِي تَرْجَمَة مِنْ كِتَابِ النِّكَاحِ مِنْ سَمَاعِ أَصْبَغَ مِنْ طَلاَقِ السُّنَّة اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

=الذين يملكهم حين اليمين لا يوم الحنث وأن يتصدق بثلث ماله الذي يملكه حين يمينه إلا أن ينقص فثلث ما بقي وأن يمشي إلى بيت الله في حج لا في عمرة وقول الشارح أو عمرة غير ظاهر وأن يكفر كفارة يمين ولا يلزمه كفارة ظهار ولا صوم سنة «حاشية الخرشي» (٦٣/٣) .

(١٠٥٦) [١٠] سُؤَالٌ : عَنْ امْرَأَة ادَّعَتْ حَلفَ زَوْجُـهَـا بالأَيْمَان اللاَّزمَـة وَالْحَرَام مَـعًا عَلَى أَنَّـه تَزَوَّجَهَا [ق/ ٤٤٣] وَهِـيَ حَاملٌ منْ زنَاهُ بهَـا وَشَهِـدَ لَهَا وَاحدٌ عَلَى ذَلكَ وَشَـهدَ آخَرُ أَنَّهُ سَـمعَ الْيَمينَ الْمَذْكُـورَةَ لَكنْ لَمْ يَدْرِ الْمَحْلُوفَ عَلَيْه لكَوْنه وَجَـدَهُ الْحَالَ في غَيْرِ مَـوْضعِ الْحَلف وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ ذَلكَ ، مَا الْحُكْمُ في ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ شَهَادَةَ الثَّـاني بَاطلَةٌ لِعَدَمِ اسْتِيـعَابِ صَاحِبهَـا الأَمْرَ كُلَّهُ ؛ فَفِي رَجَزِ ابْنِ الْعَاصِمِ [(١)] :

وَيَشْهَدُ الشَّاهِـــدُ بِالإِقْرَارِ ... مِنْ غَيْرِ إِشْهَادٍ عَلَى الْمُـخْتَارِ
بِشَرْطِ أَنْ يَسْتَوْعِـبَ الْكَلاَمَا ... مِنَ الْمُقِرِّ الْبَدْءَ (وَالْخِتَامَا) [(٢)]

اهـ . وَمَحلُّ الدِّلاَلَة الْبَيْتُ الثَّاني [(٣)] ، وَلَمْ يَبْقَ إِلاَّ شَاهدٌ وَاحدٌ عَلَى يَمينِ الزَّوْجِ الْمَذْكُورَة وَهِيَ لاَ تَثْبُتُ بِشَهَادَة الْوَاحِـد لدُخُولهَا فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلِمَا لَيْسَ بِمَالٍ وَلاَ آيِلٍ لَهُ [كَعتْقٍ وَرَجْعَة وَكتَابَة] [(٤)] عَدْلاَنِ) [(٥)] اهـ . فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ عَدَمَ فَسْخِ نكَاحِ هَذه الْمَرْأَة وَلَكنْ لاَبُدَّ منْ يَمينِ الزَّوْجِ عَلَى أَنَّهُ مَا حَلَفَ بِالْـيَمينِ الْمَذْكُـورَة لردِّ شَهَادَة الشَّـاهد ، فَإِنْ حَلَفَ رُدَّتْ شَـهَادَةُ الشَّاهِدِ ، وَإِنْ نَكَلَ حُـبِسَ حَتَّى يَحْلِفَ ، وَإِنْ طَالَ حَبْسُهُ كَسَنَةٍ دِينَ فِيـمَا بَيْنَهُ

(١) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٩٥) .

(٢) في «المنظومة» : التماما .

(٣) قال ميارة : يعني أنه يجوز للشاهد أن يشهد بإقرار من سمعه يقر على نفسه بما يلزمه بسبب حكم مالي وبدني وإن كان المقر لم يشهده بذلك ولم يقل له اشهد علي ولكن ذلك بشرط أن يستوعب الشاهد كلام المقر من أوله إلى آخره لأنـه إذا لم يستوعبه قد يفوته منه شيء لو سمعه لم يشهد عليه لما تضمن من نقض أوله لآخره أو بالعكس.

(٤) سقط من الأصل .

(٥) مختصر خليل (ص/ ٢٦٥) .

وَبَيْنَ اللَّه بِأَنْ يُخَلِّي بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِه كَمَا يُشِيرُ إِلَى هَذَا الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْله : (وَحَلَفَ بِشَاهِد فِي طَلَاق وَعِتْق [لا نكاح] (١) فَإِنْ نَكَلَ حُبِسَ وَإِنْ طَالَ دِين)(٢) . اهـ . هَذَا حُكْمُ الْمَسْأَلَة فِي ظَاهِرِ الشَّرْعِ ، وَأَمَّا حُكْمُهَا فِي الْبَاطِنِ فَإِنْ سَمِعَتْ الزَّوْجَةُ إِقْرَارَهُ وَحَلْفَهُ عَلَيْه بِتِلْكَ الْيَمِين فَإِنْ كَانَتْ عَالِمَةً بِكَذِبه مِن كَوْنه لَمْ يَزْنِ بِهَا فَلاَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِهَا طَائِعَةً لِعِلْمِهَا بِبَيْنُونَتِهَا مِنْهُ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَة وَالْحَرَامِ .

فَفِي (عج) أَنَّ مَنْ حَلَفَ بِالطَّلاَق الثَّلاَث أَنَّهُ لاَ يَدْخُلُ الدَّارَ فِي وَقْتٍ مُعَيَّنٍ فَدَخَلَهَا فِيه بِحَضْرَة زَوْجَته ثُمَّ حَلَفَ مَا دَخَلَهَا وَصَدَّقْنَاهُ فِي ذَلِكَ بِيَمِينه فَإِنَّهَا لاَ تُمَكِّنُهُ - وَهَذه خَارِجَةٌ مِنْ كَلاَمِ الْمُصَنِّف - ، وَلاَ تُمَكِّنُهُ زَوْجَتُهُ إِنْ سَمِعَتْ إِقْرَارَهُ وَبَانَتْ لأَنَّ كَلاَمَهُ حَيْثُ لَمْ تَعْلَمْ بِصِدْقه وَلاَ كَذِبِه ، فَإِنْ عَلِمَتْ أَحَدَهُمَا بِمُعَايَنَة عَمِلَتْ بِمُقْتَضَاهُ . . . إِلَى أَنْ قَالَ : إِذَا حَلَفَ بِالطَّلاَق أَنْ لاَ يَدْخُلَ الدَّارَ فِي وَقْت مُعَيَّنٍ فَادَّعَى عَلَيْه أَنَّهُ دَخَلَهَا فِيه وَحَلَفَ بِالطَّلاَق أَنَّهُ مَا دَخَلَهَا فِيه ثُمَّ أَقَرَّ أَنَّهُ دَخَلَهَا فِيه وَهِيَ تَعْلَمُ أَنَّهُ مَا دَخَلَهَا فِيه فَإِنَّ لَهَا تَمْكِينَهُ مِنْهَا، وَبِهَذَا تَعْلَمُ أَنَّ لُزُومَ الطَّلاَقِ لِلزَّوْجِ فِي الظَّاهِرِ وَعَدَمِ لُزُومِه لَهُ لَيْسَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ تَمْكِينِه مِنْهَا تَلاَزُمٌ . اهـ .

وَقَالَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ جب الجكلاني فِي بَعْضِ فَتَاوِيه : إِنَّهَا لاَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَمْنَعَ نَفْسَهَا مِنْ زَوْجِهَا قَبْلَ حُكْمِ الْحَاكِمِ بِبَيْنُونَتِهَا إِذْ لاَ تَبِينَ فِي هَذه الْمَسْأَلَة إِلاَّ بِحُكْمِ الْحَاكِمِ وَلَفْظُهُ : وَبَعْدُ : فَمَنْ سَمِعَتْ مِنْ زَوْجِهَا الْحَلْفَ بِجَامِعِ الأَيْمَانِ أَوْ الأَيْمَانِ اللاَّزِمَة أَوْ التَّحْرِيمِ وَحَنَثَ فِي الْجَمِيعِ وَتَيَقَّنَتْ حَلْفَهُ وَحِنْثَهُ وَأَنْكَرَ هُوَ وَلَمْ تَكُنْ لَهَا بَيِّنَةٌ عَلَى حِنْثِه فَإِنَّهَا لاَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تَمْنَعَهُ مِنْ نَفْسِهَا [ق/ ٤٤٤] بَلْ تُمَكِّنُهُ مِنْ نَفْسِهَا ، وَقَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ تُمَكِّنُهُ زَوْجَتُهُ إِنْ سَمِعَتْ

(١) سقط من الأصل .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٦٦) .

إِقْرَارَهُ وبَانَتْ) (١) : مَعْنَاهُ (٢) : إِذَا سَمِعَتْ إِقْرَارَهُ بِالْبَيْنُونَةِ الَّتِي لاَ خِلاَفَ فِيهَا بَيْنَ الْعُلَمَاءِ ، وَأَمَّا جَامِعُ الأَيْمَانِ أَوْ الأَيْمَانُ تَلْزَمُنِي أَوْ التَّحْرِيمُ أَوْ التَّعْلِيقُ كَإِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ مَثَلاً فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثًا أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ مِمَّا فِيهِ اخْتِلاَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ ، فَإِنَّ الْحِنْثَ فِي الْجَمِيعِ لاَ يُوجِبُ الْخُرُوجَ مِنَ الْعِصْمَةِ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ لأَنَّهَا مُخْتَلَفٌ فِيهَا ، وَقَبْلَ الْحُكْمِ فَهِيَ فِي عِصْمَةٍ صَحِيحَةٍ ، وَتَنَبَّهُوا لِهَذَا وَعَضُّوا عَلَيْهِ بِالنَّوَاجِذِ ؛ فَإِنَّ كَثِيراً مِنَ الطَّلَبَةِ يَجْهَلُونَهُ وَيَجْهَلُونَ أَيْضًا أَنَّ مَنْ قَالَ لِمَنْ فِي عِصْمَتِهِ : إِنْ فَعَلْتِ كَذَا فَأَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثًا أَنَّهَا لاَ تُطَلَّقُ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ ، وَيَجِبُ عَلَيْهَا أَنْ تُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِهَا لأَنَّ التَّعْلِيقَ لاَ يَلْزَمُ عِنْدَ كَثِيرٍ مِنَ الْعُلَمَاءِ سَوَاءً قَبْلَ التَّزْوِيجِ أَوْ بَعْدَهُ ، وَيَجْهَلُونَ أَنَّ الزَّوْجَيْنِ إِذَا اتَّفَقَا عَلَى قَوْلٍ لاَ يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْكُمَ بِغَيْرِهِ ، وَلَوْ كَانَ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ شَاذًا لَمْ يَبْلُغْ مِنَ الضَّعْفِ مَا لَوْ حَكَمَ بِهِ حَاكِمٌ نُقِضَ حُكْمُهُ ، وَطَلَبَةُ هَذَا الْعَصْرِ كَثِيرٌ مِنْهُمْ يَظُنُّ أَنَّ التَّعْلِيقَ الَّذِي فِيهِ الْخِلاَفُ إِنَّمَا هُوَ مَا كَانَ قَبْلَ التَّزْوِيجِ لِقَوْلِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ تَعْلِيقًا .

وَشَهَرَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ أَنَّ تَعْلِيقَ التَّحْرِيمِ لاَ يَلْزَمُ قَبْلَ التَّزْوِيجِ وَلاَ بَعْدَهُ بِخِلاَفِ تَعْلِيقِ غَيْرِ التَّحْرِيمِ فَإِنَّ الْمَشْهُورَ لُزُومُهُ . اهـ) كَلاَمُهُ .

وَإِنْ عَلِمَتْ صِدْقَهُ مِنْ كَوْنِهِ زَنَى بِهَا وَأَنَّهُ تَزَوَّجَ بِهَا فِي زَمَنِ اسْتِبْرَائِهَا فَلاَ يَجُوزُ لَهَا أَنْ تُمَكِّنَهُ مِنْ نَفْسِهَا رَأْسًا وَلاَ الْمُقَامَ مَعَهُ فِيمَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى إِنْ كَانَتْ تَعْلَمُ فَسَادَ نِكَاحِهَا ، وَكَذَلِكَ الزَّوْجُ لاَ يَحِلُّ لَهُ الْمُقَامُ مَعَهُ فِيمَا بَيْنَهَا وَبَيْنَ اللَّهِ تَعَالَى إِنْ كَانَتْ تَعْلَمُ فَسَادَ نِكَاحِهَا ، وَكَذَلِكَ الزَّوْجُ لاَ يَحِلُّ لَهُ الْمُقَامُ مَعَهَا وَلاَ التَّلَذُّذُ مِنْهَا إِنْ كَانَ عَالِمًا أَيْضًا فَسَادَ النِّكَاحِ ، وَإِنْ تَجَرَّأَتْ بِأَنْ أَمْكَنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا وَوَطِئَهَا فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا فِي (ح) (٣) عَنِ الْبُرْزُلِيِّ وَلَفْظُهُ : إِنَّ مَنْ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤١) .

(٢) انظر : «مواهب الجليل » وبحاشيته «التاج والإكليل » (٤/ ٨٤) و «حاشية الخرشي» (٤/ ٦٤) .

(٣) مواهب الجليل (٣/ ٤٤٧) .

اسْتَمْتَعَ بِالزَّوْجَـةِ ـ فِي النِّكَاحِ الْفَاسِدِ ـ عَالِمًا بِالتَّحْـرِيمِ لاَ يُحَدُّ وَيُعَاقَبُ . قَالَهُ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» . وَعَنْ ابْنِ نَافِعٍ أَنَّ فِيهِ الرَّجْمَ عَلَى الْمُـحْصَنِ وَالْحَدَّ عَلَى غَيْرِهِ مَعَ الْعِلْمِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٧) [١١] سُؤَالٌ : عَنْ امْرَأَةٍ ادَّعَتْ عَلَى زَوْجِـهَـا أَنَّهُ أَقَرَّ بِمَـا يُوجِبُ فَسْخَ نِكَاحِهَا ـ أَيْ : مِنْ كَوْنِهِ أَقَـرَّ أَنَّهُ تَزَوَّجَ بِهَا وَهِيَ حَامِلٌ مِنْ زِنَاهُ بِهَا ـ وَأَنْكَرَ الزَّوْجُ ذَلِكَ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا ؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ فِي مُؤَاخَذَتِهِ بِإِقْرَارِهِ إِنْ قَامَتْ بَيِّنَةٌ عَلَيْهِ ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ وُجُوبُ فَـسْخِ النِّكَاحِ لاِلْتِزَامِهِ لَهُ بِإِقْـرَارِهِ الْمَذْكُورِ فَـفِي (مخ) عَنْ الْبَرْزَلِيِّ: إِذَا اعْتَرَفَتْ الْمَرْأَةُ قَبْلَ الزَّوْجِ بِانْقِضَـاءِ عِدَّتِهَا ثُمَّ ادَّعَتْ بَعْدَ الزَّوْجِ أَنَّهَا تَزَوَّجَتْ فِي عِدَّتِهَا ، فَإِنْ ثَبَتَ أَنَّهَا تَعْلَمُ أَنَّ الْعِدَّةَ ثَلاَثُ حِيَضٍ فَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهَا وَمَا سَبَقَ دَلِيلٌ عَلَى كَـذِبِهَـا فِي دَعْـوَاهَا ، إِلاَّ أَنْ يُصَـدِّقَـهَـا فِي دَعْـوَاهَا فَكَأَنَّهُ الْتَـزَمَ فَـسْخَ النِّكَاحِ . اهـ.

وَحَلُّ الشَّاهِدِ مِنْ كَلاَمِهِ آخِرُهُ . اهـ .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ الرِّضَـاعِ : (وَإِنْ ادَّعَاهُ فَأَنْكَرَتْ أُخِذَ [ق/ ٤٤٥] بِإِقْرَارِهِ) (١) . اهـ .

وَإِنْ لَمْ تَقُمْ بَيِّنَةٌ عَلَى إِقْرَارِهِ فَلاَ فَسْخَ ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ غُـبَارَ عَلَيْهِ وَلاَ خَفَاءَ فِيهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٨) [١٢] سُؤَالٌ : عَنْ الْحُكْمِ فِيمَنْ قَالَ غَدًا أُطَلِّقُ زَوْجَتِي؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) (٢) : إِنْ جَاءَ غَدًا وَلَمْ يُطَلِّقْ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٥٣) .

الْبَـرزْلِيُّ : هَذَا بيِّنٌ عَلَى أَنَّ الْوَعْدَ لاَ يُقْـضَى بِهِ فِي الْعَطِيَّـاتِ ، وَعَلَى أَنَّهُ يُقْضَى بِهِ فَفِيهِ قَوْلاَنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٥٩) [١٣] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْت طَالِقٌ ثَلاَثًا أَنْت طَالِقٌ ثَلاَثًا إِنْ دَخَلْتُ الدَّارَ هَلْ يَلْزَمُـهُ الثَّلاَثُ وَلَوْ لَمْ يَدْخُلْ الدَّارَ ، أَوْ لاَ تَلْزَمُـهُ الثَّلاَثُ إِلاَّ بِدُخُول الدَّارِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ مَالِكٌ : يَلْزَمُهُ ثَلاَثٌ بِقَوْلِهِ الأَوَّلِ وَالْقَوْلُ الثَّانِي نَدمَ ، وَقَالَ ابْنُ الْقَـاسِمِ : يَحْلِفُ مَا كَـانَ ذَلِكَ مِنْهُ إِلاَّ تَكْرَارًا وَلاَ شَيءَ عَـلَيْهِ حَـيْثُ لَمْ يَدْخُلْ الدَّارَ وَهُوَ أَبْيَنُ . اهـ . مِنْ (ح) ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٠) [١٤] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ حَلَفَ بِالطَّلاَقِ أَنَّ زَوْجَتَـهُ أَحْسَنُ مِنْ الْقَـمَرِ هَلْ يَحْنَثُ وَتُطَلَّقُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ حِنْثَ وَلاَ طَلاَقَ عَلَيْهِ ؛ قَـالَ تَعَالَى : ﴿**لَقَدْ خَلَقْنَا الإِنسَانَ فِي أَحْسَنِ تَقْوِيمٍ**﴾ [التين: ٤] ، وَلاَ شَيءَ أَحْسَنُ مِنْ الإِنْسَانِ إِذْ هُوَ أَحْسَنُ مِنْ الشَّمْسِ وَالْقَمَرِ ظَاهِرًا وَبَاطِنًا بِالْمَعْنَيَيْنِ جَمِيـعًا كَمَا فِي «الْمَسَائِلِ الْمَلْقُوطَةِ» اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦١) [١٥] سُؤَالٌ : عَنْ الْوَجْهِ الْمُوجِبِ لِلطَّلاَقِ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (أَوْ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْحَجْرُ حَجرًا)[١] وَهُوَ إِنَّمَا عَلَّقَهُ عَلَـى نَفْيِ الْحَجْرِ وَذَلِكَ مُمْـتَنِعٌ ، وَقَدْ قَالَ الشَّـيْخُ خَلِيلٌ : (وَلاَ يَحْنَثُ إِنْ عَلَّقَهُ بِمُسْتَقْبَلٍ مُـمْتَنِعٍ...)[٢] إِلَخْ. وَقَدْ عَلِمْتُمْ أَنَّ ثُبُوتَ الْحَجَرِيَّةِ مَعْلُومَةٌ قَطْعًا ، فَكَيْفَ يَقَعُ عَلَيْهِ الطَّلاَقُ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ مَحلَّ تَنْجِيزِ الطَّلاَقِ حَيْثُ قَدَّمَ أَنت طَالِقٌ عَلَى الشَّرْطِ كَقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْحَـجْرُ حَـجرًا ، وَإِنَّـمَا نَجَـزَ عَلَيْهِ لأَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْـهِ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٣٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٣٩) .

بِقَوْلِه: أَنْت طَالِقٌ وَعقَّبَهُ بِرَافِعٍ غَيْرِ مُعْتَبَرٍ وَهُوَ انْتِفَاءُ حجرِيَّة الْحَجَرِ وَهُوَ مُمْتَنِعٌ قَطْعًا ؛ فَهُوَ كَالْمُتَلاَعِب كَقَوْلِه : أَنْت طَالِقٌ أَمس فَلِذَا لَزِمَهُ الطَّلاَقُ ، وَأَمَّا إِنْ أَخَّرَ أَنْت طَالِقٌ عَنْ الشَّرْط كَقَوْلِه : إِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الْحَجَرُ حَجرًا فَأَنْت طَالِقٌ فَإِنَّهُ لَمْ يَقَعْ عَلَيْه الطَّلاَقُ لأَنَّهُ عَلَّقَهُ عَلَى نَفْيِ الْحَجْرِيَّة عَنْ الْحَجَرِ وَهُوَ مُمْتَنِعٌ وَالْمَعْلُومُ نَقِيضُهُ وَهُوَ ثُبُوتُ الْحَجَرِيَّة لِلْحَجَرِ فَهُوَ بِمَثَابَة قَوْلِه أَنْت طَالِقٌ إِنْ لَمَسْتِ السَّمَاءَ ، أَوْ إِنْ شَاءَ هَذَا الْحَجَرُ فَلاَ شَيءَ عَلَيْه . اهـ . انْظُرْ (عج) .

وَاسْتَظْهَرَ ابْنُ عَرَفَةَ أَنَّهُ لاَ شَيءَ عَلَيْه أَيْضًا فِي الصُّورَة الأُولَى ، وَنَصُّهُ عَلَى مَا نُقِلَ عَنْهُ (عج) : وَلَوْ عَلَّقَهُ عَلَى وَاضِحِ نَقِيضِه مُؤَخَّرٌ عَنْهُ كَإِنْ لَمْ يَكُنْ هَذَا الإِنْسَانُ إِنْسَانًا فَلاَ شَيءَ عَلَيْه ، وَمُقَدَّمًا عَلَيْه قَوْلُ ابْنُ الْحَاجِب[1] : حَانِثٌ كَأَنْت طَالِقٌ أَمسَ ، قُلْتُ : وَالأَظْهَرُ أَنَّهُ كَإِنْ شَاءَ هَذَا الْحَجَرُ فَلاَ يَلْزَمُ . اهـ . وَاللَّهُ [ق/ ٤٤٦] تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٢) [١٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَة أَتزوَّجُهَا قَبْلَ أَنْ أَتزوَّجَ فُلاَنَةً فَهِيَ طَالِقٌ أَيَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ فِيمَنْ تزوجَ قَبْلَ تَزْوِيجِ فُلاَنَة أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ أَيْضًا فِيمَنْ تَزَوَّجَ بَعْدَ مَوْتِهَا قَبْلَ تَزْوِيجِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي « الْبَيَان وَالتَّحْصِيل» : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَة أَتَزَوَّجُهَا حَتَّى يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ فَهِيَ طَالِقٌ ، قَالَ : هُوَ كَمَنْ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ يَتَزَوَّجُهَا قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ فُلاَنٌ فَهِيَ طَالِقٌ .

قَالَ ابْنُ رُشْد : هَذَا بَيِّنٌ عَلَى مَا قَالَ أَنَّ قَوْلَ الرَّجُلِ : كُلُّ امْرَأَة أَتَزَوَّجُهَا حَتَّى يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ فَهِيَ طَالِقٌ مِثْل قَوْلِهِ : كُلُّ امْرَأَة أَتَزَوَّجُهَا قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ فَهِيَ طَالِقٌ ، لأَنَّ حَتَّى غَايَةٌ فِي يَمِينِه تَقْتَضِي طَلاَقَ كُلِّ امْرَأَة يَتَزَوَّجُهَا قَبْلَ هَذِه الْغَايَة ؛ فَاسْتَوَتْ الْمَسْأَلَتَانِ ، وَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ أَنْ يَلْزَمَهُ طَلاَقُ كُلِّ مَنْ يَتَزَوَّجُهَا

(١) جامع الأمهات (ص/ ٣٠٠) بمعناه .

قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ مَا لَمْ يَمُتْ وَإِنْ لَمْ يَسْتَثْنِ إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ لأَنَّ بِمَوْتِه قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ مَا لَمْ يَمُتْ وَإِنْ لَمْ يَسْتَثْنِ إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ لأَنَّ بِمَوْتِه قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ يَكُونُ قَدْ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِه جَمِيعَ النِّسَاءِ فَلاَ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ كَمَا لَوْ اسْتَثْنَى فَقَالَ: إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ ، فَقَوْلُهُ فِي هَذِه الْمَسْأَلَة : إِلاَّ أَنْ يَمُوتَ ، لاَ تَأْثِيرَ لَهُ ، فَمَا يُوجِبُهُ الْحُكْمُ عَلَى مَذْهَبِ مَالِك الَّذِي يَرَى أَنَّ مَنْ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِه جَمِيعَ النِّسَاءِ لَمْ يَلْزَمْهُ مِنْ ذَلِكَ شَيْءٌ ، وَلَوْ قَالَ : كُلُّ امْرَأَة أَتَزَوَّجُهَا مِنْ بَنَاتِ فُلاَنٍ قَبْلَ أَنْ يَتَزَوَّجَ فُلاَنٌ لَكَانَ لاسْتِثْنَائِه بِقَوْلِه : قَبْلَ أَنْ يَمُوتَ تَأْثِيرٌ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ لُزُومَ الطَّلاَقِ لَهُ فِيمَا تَزَوَّجَهَا بَعْدَ تَزَوُّجِ فُلاَنَةٍ أَوْ مَوْتِهَا وَلَوْ قَبْلَ تَزَوُّجِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٣) [١٧] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِالْحَرَامِ فِي مُشَاحَّةٍ أَنَّهُ أَفْضَلُ مِنْ أَخِيهِ هَلْ يَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْفَقِيهُ مُحَمَّدُ بْنُ أَبِي بَكْرِ بنْ الْهَاشِمِ الْغلاَّوِيِّ عَنْ رَجُلَيْنِ مُتَلاَحِّيْنِ وَقَالَ كُلُّ وَاحِد للآخَرِ : إِنْ لَمْ أَكُنْ خَيْرًا مِنْكَ فَزَوْجَتِي حَرَامٌ عَلَيَّ ، هَلْ تَحْرُمُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا زَوْجَتُهُ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ أَمْ لاَ أَوْ لاَ تَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُمَا إِنْ تَقَارَبَا فِي الْحَالِ أَخَافُ عَلَيْهِمَا مَعًا الْحِنْثَ لأَنَّهُمَا حَلَفَا عَلَى مَا لاَ عِلْمَ لَهُمَا بِه كَمَا فِي مَسْأَلَة بَعْضِ الصَّحَابَة أَفْضَلُ مِنْ بَعْضٍ أَنَّهُ يَحْنَثُ إِلاَّ فِي أَبِي بَكْرٍ وَعُمَرَ للإِجْمَاعِ عَلَى فَضْلِهِمَا ، وَسُئِلَ أَصْبَغُ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّهُ أَتْقَى مِنْ فُلاَنٍ أَوْ أَشَدُّ حُبًّا للَّه وَلِرَسُوله ﷺ فَقَالَ: يَحْنَثُ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ مِمَّنْ عُلِمَ فَضْلُهُ مِنْ أَصْحَابِ رَسُولِ اللَّهِ ﷺ أَوْ يَكُونَ فُلاَنٌ فَاسِقًا بَيِّنَ الْفِسْقِ فَلاَ حِنْثَ . اهـ .

هَكَذَا عِنْدِي هَذِهِ الْمَسْأَلَةُ يَجِبُ الْحِنْثُ عَلَى كُلِّ وَاحِدٍ إِلاَّ أَنْ يَكُونَ

أَحَدُهُمَا فَاسِقًا [ق/٤٤٧] بَيِّنَ الْفِسْقِ والآخَرُ لَيْس كَذَلِكَ بَلْ هُوَ صَالِحٌ فَلاَ حِنْثَ ، أَمَّا مَعَ تَقَارُبِهِمَا فِي الْفَضْلِ أَوْ الْفِسْقِ فَالْحِنْثُ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِه .

وَلاَ شَكَّ أَنَّ هَذِه هِيَ الْمَسْأَلَةُ الْمَسْئُولُ عَنْهَا ، وَحَيْثُ حَكَمْنَا بِحِنْث الْحَالف لكَوْنه مُقَارِبًا لأَخيه فِي الْفَضْلِ أَوْ الْفِسْقِ فَيَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ وَلاَ يَنْوِي فِي الْمَدْخُول بِهَا وَيَنْوِي فِي غَيْرِهَا ، وَهَذَا هُوَ الْمَشْهُورُ الَّذِي تَجِبُ بِه الْفَتْوَى وَتَحْرُمُ بِغَيْرِه إِلاَّ لِضَرُورَةِ ، فَفِي نَوَازِلِ «عج» : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ : إِنَّ زَوْجَتَهُ حَرَامٌ عَلَيْهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا وَفَعَلَهُ .

فَأَجَابَ بِأَنَّ فِي الْمَسْأَلَة سَبْعَةَ أَقْوَالٍ فِي الْمَذْهَب : الْمَشْهُورُ منْهَا : أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَلاَ يَنْوِي ، وَأَمَّا غَيْرُهَا فَيَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ إِلاَّ أَنْ يَنْوِيَ أَقَلَّ وَلاَ يُعْمَلُ بِغَيْرِ الْمَشْهُورِ إِلاَّ لِضَرُورَةِ . اهـ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٤) [١٨] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَزَوَّجَتْ زَوْجَتُهُ بِحَضْرَتِه وَهُوَ سَاكِتٌ ، هَلْ يَكُونُ ذَلكَ طَلاَقًا لَهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) نَاقِلاً عَنْ أَبِي الْحَسَنِ فِي كِتَابِ الطَّلاَق : نَزَلَتْ مَسْأَلَةٌ وَهِيَ أَنَّ رَجُلاً خَطَبَ امْرَأَةً وَعَقَدَ نكَاحَهَا ثُمَّ بَعْدَ ذَلكَ خَطَبَهَا رَجُلٌ آخَرُ وَعَقَدَ عَلَيْهَا وَالأَوَّلُ حَاضِرٌ فَبَعْدَ انْعقَاد النِّكَاحِ الثَّانِي قَامَ الأَوَّلُ ، فَكَانَ الْجَوَابُ أَنَّ ذَلكَ لَيْسَ طَلاَقًا وَأَنَّ الأَوَّلَ أَحَقُّ بِهَا . اهـ . ، وَزَادَ (عج) مَا نَصُّهُ : وَسَيَأْتِي لِلْمُصَنِّف مَا يُفِيدُ أَنَّ هَذَا جَارٍ عَلَى أَحَد قَوْلَيْن ، وَنَصّ مَا يَأْتِي كَبَيْعِهَا أَوْ تَزْوِيجِهَا لِغَيْرِه بِحَضْرَة زَوْجِهَا ، وَالْمُخْتَارُ : نَفْيُ اللُّزُومِ فِيهِمَا ، لَكِنَّ قَوْلَهُ : أَوْ تَزْوِيجِهَا مَعْنَاهُ أَنَّهُ زَوَّجَهَا لِغَيْرِه ، وَهَلْ تَزْوِيجُهَا لِغَيْرِه بِحَضْرَة زَوْجِهَا كَذَلكَ وَهُوَ الظَّاهِرُ أَمْ لاَ ؟ وَفِي (شخ) : وَيُنْظَرُ فِيمَا إِذَا عَلِمَ بِالْعَقْد وَسَكَتَ وَلَمْ يَحْضُرْهُ ، وَالظَّاهِرُ : أَنَّهُ لاَ يَكُونُ طَلاَقًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٥) [١٩] سُؤَالٌ : عَمَّنْ ارْتَدَّتْ ـ وَالْعِيَاذُ بِاللَّه ـ قَصْدُهَا فَسْخُ نِكَاحِهَا

أَيُفْسَخُ فِي ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يُفْسَخُ مُعَامَلَةً لَهَا بِنَقِيضِ قَصْدِهَا كَمَا فِي «الشَّامِلِ» وَ (طخ) وَ [ ] (١) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٦) [٢٠] سُؤَالٌ : عَمَّنْ ارْتَدَّتْ فِي حَالِ غَضَبِهَا عَلَى زَوْجِهَا أَتُعْذَرُ بِذَلِكَ وَلاَ يُفْسَخُ نِكَاحُهَا أَوْ لاَ تُعْذَرُ وَتَبِينُ مِنْ زَوْجِهَا ؟ وَعَلَى أَنَّهَا لاَ تُعْذَرُ فَهَلْ الرِّدَّةُ طَلاَقٌ بَائِنٌ أَوْ رَجْعِيٌّ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا لاَ تُعْذَرُ فِي الرِّدَّة بِالْغَضَبِ قَالَ (حم) عِنْدَ تَكَلُّمِهِ عَلَى قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي الرِّدَّة : (أَوْ سُكْرٍ) (٢) مَا نَصُّهُ : وَفِي مَعْنَاهُ الْغَضَبُ . اهـ . ، وَحِينَئِذٍ فَالرِّدَّةُ طَلاَقٌ بَائِنٌ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ ، وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (لاَ رِدَّتُهُ فَبَائِنٌ) (٣) ، وَهُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَة» أَيْضًا ، وَقَالَ الْمَخْزُومِيُّ: إِنَّهَا طَلْقَةٌ رَجْعِيَّةٌ . وَثَمرَةُ الْخِلاَف تَظْهَرُ إِذَا تَابَ الْمُرْتَدُّ [ق/ ٤٤٨] مِنْهُمَا فِي الْعِدَّة وَرَجَّعَ الزَّوْجُ زَوْجَتَهُ فَعَلَى الأَوَّلِ الرَّجْعَةُ بَاطِلَةٌ ، وَعَلَى الثَّانِي صَحِيحَةٌ . انْظُرْ (مخ) (٤) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٦٧) [٢١] سُؤَالٌ : عَنْ مُرْتَدٍّ تَزَوَّجَ قَبْلَ التَّوْبَة مَا حُكْمُ نِكَاحِه ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ فَاسِدٌ يُفْسَخُ أَبَدًا وَلاَ شَيْءَ لِلْمَرْأَة فِيه وَلَوْ دَخَلَ بِهَا ، لأَنَّ مَالَهُ لِبَيْتِ الْمَالِ كَمَا فِي (عج) ، وَاسْتَظْهَرَ أَيْضًا أَنَّهُ إِذَا رَجَعَ لِلإِسْلاَمِ أَنَّهَا تَرْجِعُ عَلَيْه بِمَالِهَا . اهـ . وَزَادَ نَاقِلاً عَنْ أَبِي بَكْرٍ مُحَمَّد مَا نَصُّهُ : مَنْ ادَّعَى رِدَّةَ زَوْجَته فَأَنْكَرَتْ طُلِّقَتْ ، وَنُقِلَ عَنْ السَّعْدِيِّ أَيْضًا أَنَّهُ ذَكَرَ فِي «شَرْحِ الْعَقَائد» : أَنَّ مَنْ أَفْتَى امْرَأَةً بِالْكُفْرِ لِتَبِينَ مِنْ زَوْجِهَا فَإِنَّهُ يَكْفُرُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) بياض بالأصل .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٨٢) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١١٧) .

(٤) حاشية الخرشي (٣/ ٢٢٩) .

(١٠٦٨) [٢٢] سُؤَالٌ: عَمَّنْ حَلَفَ بِالطَّلاَقِ دَافِعًا عَنْ مَالِ غَيْرِهِ أَيَحْنَثُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: أَنَّهُ يَحْنَثُ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ، وَلِذَا اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ: (لاَ أَجْنَبِيَّ)[١]، واسْتَظْهَرَ (عبق)[٢] أَنَّ الْمُرَادَ بِالأَجْنَبِيِّ مَا قَابَلَ النَّفْسَ وَالْوَلَدَ؛ فَيَشْمَلُ الأَبُ وَالأَخُ كَاحْلِفْ عَلَى كَذَا وَإِلاَّ قَتَلْتُ أَبَاكَ أَوْ أَخَاكَ أَوْ فُلاَنًا فَحَلَفَ فَإِنَّهُ يَحْنَثُ، وَكَذَا بِأَخْذِ مَالِ الأَجْنَبِيِّ. اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى. وَقَالَ ابْنُ بَشِيرٍ: الصَّحِيحُ أَنَّ خَوْفَهُ عَلَى غَيْرِهِ كَخَوْفِهِ عَلَى نَفْسِهِ مِنْ كَوْنِهِ لاَ يَحْنَثُ، وَلَكِنْ مَا عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ هُوَ الْمَشْهُورُ. انْظُرْ (عج). اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٦٩) [٢٣] سُؤَالٌ: عَمَّنْ قَالَ: لاَ حَاجَةَ لَهُ بِزَوْجَتِهِ أَتُطَلَّقُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاَقًا، فَفِي (ق)[٣]: وَسَمِعَ ابْنُ الْقَاسِمِ مَنْ أَرَادَ سَفَرًا فَطَلَبَ الْبِنَاءَ بِزَوْجَتِهِ اللَّيْلَةَ فَأَبَوْا، فَقَالَ لَهُمْ: اتْرُكُوهَا لَيْسَ لِي بِهَا حَاجَةٌ وَانْصَرَفَ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يُرِدْ طَلاَقًا. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٧٠) [٢٤] سُؤَالٌ: عَمَّنْ حَلَفَ بِالْحَرَامِ وَلَمْ يَنْوِ الثَّلاَثَ وَحَنَثَ وَاطَّلَعَ عَلَى مَا فِي الْحَرَامِ مِنَ الأَقْوَالِ وَاتَّفَقَ مَعَ زَوْجَتِهِ عَلَى تَقْلِيدِ الْقَوْلِ بِأَنَّهُ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ بَائِنَةٌ وَتَزَوَّجَ بِهَا مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا؟

جَوَابُهُ: قَالَ فِي «الْمِعْيَارِ»: إِنَّهُمَا يُتْرَكَانِ وَتَقْلِيدُهُمَا وَلَيْسَ لِقَاضِي الْبَلَدِ أَنْ يَتَعَرَّضَ لَهُمَا. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤).

(٢) شرح الزرقاني (/ ١٥٤).

(٣) التاج والإكليل (٤/ ٥٧).

(١٠٧١) [٢٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حلَفَ بالطَّلاَق علَى أَنَّهُ يَضْرِبُ زَوْجَتَهُ حَتَّى يَشْتَفي منْ ضَرْبِها فَضَرَبَهَا حَتَّى اسْتَشْفَى عنْدَ نَفْسه أَيَبَرُّ بذَلك أَمْ لاَ - وإِنْ قَالَتْ لَهُ وَاللَّه ما اشْتَفَيْتُ - أَوْ لاَ يبرّ ما دامتْ تقُولُ لَهُ ذَلكَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْبَيَان» أَنَّهُ يَبَرُّ بِذَلِكَ وَإِنْ قَالَتْ لَهُ : لَمْ تَشْتَفِ لَمْ يُلْتَفَتُ لِقَوْلِهَا إِنْ كَانَ هُوَ قَدْ اشْتَفَى فِي نَفْسِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٧٢) [٢٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ تَخَاصَمَ مَعَ رَجُل وَحَلَفَ بالطَّلاَق علَى أَنَّ اللَّهَ تعَالَى يَنْصِفُهُ منْهُ ثُمَّ مَرِضَ الرَّجُلُ بَعْدَ يَوْمَيْنِ وَمَاتَ هَلْ يَلْزَمُ الطَّلاَقَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ حَلَفَ عَلَى غَيْبٍ نَحْوَ : إِنْ لَمْ تُمطِرِ السَّمَاءُ غَدًا فَأَنْت طَالِقٌ، فَالْمَشْهُورُ : أَنَّهُ يُنجزُ عَلَيْهِ الطَّلاَقُ ، فَإِنْ غَفَلَ عَنْهُ حَتَّى وَقَعَ الْمَحْلُوفُ [ق/ ٤٤٩] عَلَيْهِ فَحكَى ابْنُ رُشْد فِي ذَلكَ قَوْلَيْنِ : قَالَ الْمُغِيرَةُ : يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ، وَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : لاَ يَلْزَمُهُ . انْظُرْ (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٧٣) [٢٧] سُؤَالٌ : عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ ثَلاَثًا وَقَالَ لَهَا كُلَّمَا حَلَلْتِ حُرِّمْت، هَلْ تَحِلُّ لَهُ بَعْدَ زَوْجٍ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنْ أَرَادَ أَنْ حلِّيَّةَ الزَّوْجِ الثَّانِي لاَ تُحِلُّهَا فَإِنَّهَا تَحِلُّ لَهُ بَعْدَ زَوْجٍ لأَنَّ إِرَادَتَهُ ذَلكَ بَاطِلَةٌ شَرْعًا لأَنَّ اللَّهَ أَحَلَّهَا بَعْدَهُ ، وَإِنْ أَرَادَ إِنْ حَلَّتْ بَعْدَ زَوْجٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَهِيَ عَلَيْهِ حَرَامٌ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ ذَلكَ ، وَإِرَادَةُ الْمَعْنَى الأَوَّل قَلِيلَةٌ جدًا، وَالَّذِي يَكْثُرُ بَلْ لاَ يُعْرَفُ إِلاَّ هُوَ إِرَادَةُ الْمَعْنَى الثَّانِي ، وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يَكُونَ الطَّلاَقُ الْوَاقِعُ مِنْهُ وَاحِدَةً أَوْ ثَلاَثًا ، وَانْظُرْ إِذَا لَمْ يَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، وَالاحْتِيَاطُ إِرَادَةُ الثَّانِي. انْظُرْ (ح) و (عبق) اهـ .

وَفِي الْمعْيَار» عَنِ الطَّرْطُوشِيِّ وَابْنِ الْعَرَبِيِّ أَنَّ التَّحْرِيمَ لاَ يُعَلَّقُ؛ وَعَلَيْهِ فَلاَ رَيْبَ فِي عَدَمِ لُزُومِ التَّحْرِيمِ الْمَذْكُورِ لَهُ ، وَلَوْ نَوَى أَنَّهُ إِذَا تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ فَهِيَ عَلَيْهِ حَرَامٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٧٤) [٢٨] سُؤَالٌ: عَنْ رَجُلٍ بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ خُصُومَةٌ فَحَلَفَ بِالطَّلَاقِ أَنَّهُ لاَ يُفَارِقُهُ حَتَّى يَبْلُغَ أَقْصَى حَقِّهِ فِي الْخُصُومَةِ مَعَهُ وَوَجَدَ شَاهِدًا عَلَى حَقِّهِ وَامْتَنَعَ مِنَ الْحَلِفِ مَعَهُ أَيَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: قَالَ فِي «الْبَيَانِ وَالتَّحْصِيلِ»: إِنَّهُ إِنْ كَانَ عَالِمًا بِحَقِّهِ يَقِينًا وَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فَهُوَ حَانِثٌ، وَكَذَلِكَ إِذَا كَانَ لاَ يَعْلَمُ أَحَقٌّ هُوَ أَمْ بَاطِلٌ إِلاَّ بِشَهَادَةِ الشَّاهِدِينَ بِإِرْثٍ وَقَعَ لَهُ أَوْ غَيْرِهِ وَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فَهُوَ حَانِثٌ أَيْضًا، وَإِنْ كَانَ يَعْلَمُ يَقِينًا أَنَّهُ لاَ حَقَّ لَهُ عَلَيْهِ وَإِنَّمَا أَرَادَ غَيْظَهُ وَنِيَّتُهُ لاَ يَأْخُذُ مِنْهُ شَيْئًا وَنَكَلَ عَنِ الْيَمِينِ فَلاَ حِنْثَ عَلَيْهِ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٧٥) [٢٩] سُؤَالٌ: عَمَّنْ تَزَوَّجَ مِنْ قَبِيلَةٍ أَرْبَعَ مَرَّاتٍ وَفَارَقَ جَمِيعَهُنَّ وَحَرَّمَ نِسَاءَ تِلْكَ الْقَبِيلَةِ وَقَالَ: كُلَّمَا حَلَّتْ عَلَيَّ امْرَأَةٌ مِنْهَا فَهِيَ حَرَامٌ. هَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: مَا فِي «الْمِعْيَارِ» وَلَفْظُهُ: وَسُئِلَ أَبُو سَعِيدِ بْنُ لُبٍّ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلْقَةً صَادَفَتِ الثَّلَاثَ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ الإِشْهَادِ بِذَلِكَ: مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ ثُمَّ تَزَوَّجَتْ رَجُلاً آخَرَ ثُمَّ طَلَّقَهَا ثُمَّ رَاجَعَهَا الأَوَّلُ.

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ: قَوْلُ الْقَائِلِ مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ يَحْتَمِلُ وَجْهَيْنِ:

أَحَدُهُمَا: أَنْ يَكُونَ مَتَى حَلَّتْ لِلأَزْوَاجِ حَرُمَتْ فَتَكُونُ الْحِلِّيَةُ مُنْصَرِفَةً إِلَى جَوَازِ الْعَقْدِ بِفَرَاغِ عِدَّةٍ مِنْ زَوْجٍ، فَهَذَا لاَ يَلْزَمُهُ طَلَاقٌ لأَنَّهُ إِنَّمَا حَرَّمَ الْعَقْدَ وَهُوَ لاَ يَحْرُمُ إِجْمَاعًا.

الثَّانِي: أَنْ يَكُونَ الْمُرَادُ مَا حَلَّتْ لِوَطْءِ إِيَّاهَا بِالْعَقْدِ عَلَيْهَا حَرُمَتْ، وَفِي هَذَا الْمَعْنَى يَصِحُّ التَّعْلِيقُ، وَقَلَّ أَنْ يَعْرِفَ الْعَامِّيُّ هَذِهِ الْمَقَاصِدَ وَإِنَّمَا يُرْسِلُ اللَّفْظَ إِرْسَالاً وَهُوَ لاَ يَدْرِي مَعْنَاهُ؛ فَالصَّوَابُ عِنْدِي فِي هَذِهِ النَّازِلَةِ: أَنْ يَحْلِفَ الزَّوْجُ [ق/ ٤٥٠] يَمِينًا بِاللَّهِ أَنَّهُ لَمْ يَقْصِدْ قَطُّ فِي زَوْجَتِهِ وُرُودَ تَحْرِيمٍ

عَلَيْهَا قَبْلَ مُرَاجَعَتِهِ إِيَّاهَا ، فَإِذَا حَلَفَ خُلِّيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِهِ. اهـ.

وَنَقَلَ بِإِثْرِهِ عَنِ الطَّرْطُوشِيِّ مَا نَصُّهُ : لَيْسَ لِمَالِكٍ نَصٌّ فِي تَعْلِيقِ الْحَرَامِ بِشَرْطِ التَّزْوِيجِ وَسُكُوتِهِ عَنْهُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لاَ عِبْرَةَ بِهِ وَهُوَ الَّذِي يَأْتِي عَلَى أَصْلِ مَذْهَبِهِ وَمَذَاهِبِ أَصْحَابِهِ وَمَسَائِلِهِمْ الْمُتَعَلِّقَةِ بِالأَجْنَبِيَّةِ وَلَمْ تُسْمَعْ مِنْهُمْ إِلاَّ بِلَفْظِ الطَّلاَقِ . اهـ .

وَلاِبْنِ الْعَرَبِيِّ بَعْدَهُ بَعْدَ كَلاَمٍ مَا نَصُّهُ : وَإِنْ صَدَرَ - يَعْنِي الْحَرَامَ - فِي حُرَّةٍ وَلَيْسَتْ فِي الْعِصْمَةِ . وَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِشَرْطِ التَّزْوِيجِ سَقَطَ كَالطَّلاَقِ ، وَإِنْ تَعَلَّقَ بِشَرْطٍ - يَعْنِي التَّزْوِيجَ - بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ ، وَذَكَرَ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا فَعَلَيْكَ بِهِ إِنْ أَحْبَبْتَ الْوُقُوفَ عَلَيْهِ . . . إِلَى أَنْ قَالَ : وَكَلاَمُ هَذَيْنِ الْفَاضِلَيْنِ ظَاهِرٌ فِي رَدِّ الْوَجْهِ الثَّانِي مِنَ الْوَجْهَيْنِ اللَّذَيْنِ ذَكَرَهُمَا أَبُو سَعِيدِ بْنُ لُبٍّ فِي الْجَوَابِ قَبْلَ هَذَا، وَفِي رَدِّ الْوَجْهِ الثَّالِثِ مِنَ الْوُجُوهِ الْمُتَقَدِّمَةِ لاِبْنِ عَرَفَةَ وَمِنْهُ تَعْلَمُ مَوْرِدَ الْخِلاَفِ بَيْنَ النَّاسِ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَقِ عَلَى الزَّوْجَةِ لاَ فِي تَعْلِيقِ التَّحْرِيمِ عَلَيْهَا إِذْ لاَ يَلْزَمُ مِنْ ثُبُوتِ الْخِلاَفِ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَقِ عَلَى النِّكَاحِ ثُبُوتُهُ كَذَلِكَ فِي تَعْلِيقِ التَّحْرِيمِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْكِنَايَاتِ لِمَا قَدْ عُلِمَ مِنَ التَّغَايُرِ بَيْنَهُمَا وَبَيْنَ لَوَازِمِهِمَا، وَأَوْضَحُ مِنْ ذَلِكَ فِي هَذَا ثُبُوتُ الإِجْمَاعِ فِيمَنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْت طَالِقٌ عَلَى لُزُومِهِ ، وَاخْتِلاَفُ الأَئِمَّةِ فِيمَنْ قَالَ : أَنْت حَرَامٌ فَلاَ يَثْبُتُ الْخِلاَفُ فِي تَعْلِيقِ التَّحْرِيمِ عَلَى الْوَجْهِ الَّذِي ثَبَتَ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَقِ بَلْ تَعْلِيقُ التَّحْرِيمِ أَضْعَفُ فَيُمْكِنُ الاتِّفَاقُ أَوِ الْمَشْهُورُ عَلَى عَدَمِ اللُّزُومِ .اهـ .

الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ .

وَقَدْ اخْتَصَرَ الشَّيْخُ الشَّرِيفُ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ بْنُ مُحَمَّدٍ الْحَسَنِيُّ التَّيْنْبُكْتِيُّ كَلاَمَ «الْمِعْيَارِ» الْمُتَقَدِّمِ وَنَصُّ كَلاَمِهِ : وَسُئِلَ عَنْ عَامِّيٍّ حَرَّمَ أَجْنَبِيَّةً أَوْ أَجْنَبِيَّاتٍ لَمْ يَتَقَدَّمْ لَهُ فِيهَا أَوْ فِيهِنَّ مِلْكٌ هَلْ يَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ أَمْ لاَ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : إِنَّ

التَّعْليقَ فِي الْحَرَامِ لاَ يَلْزَمُ بِاتِّفَاقٍ، أَوْ عَلَى الرَّاجِحِ مِنَ الْمَذْهَبِ؛ قَالَهُ فِي «الْمعْيَارِ» ، ومَا فِي «الْمعْيَارِ» هُوَ الَّذِي بِهِ الْفَتْوَى ، ولَهُ نَازِلَةٌ أُخْرَى طَوِيلَةٌ مِثْلُ هَذِهِ النَّازِلَةِ .

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا وَتَقَرَّرَ عِنْدَكَ عَلِمْتَ أَنَّ صَاحِبَنَا لاَ يَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ عَلَى هَذِهِ الْفَتْوَى فَيُسَوَّغُ لَهُ التَّزَوُّجُ بِنِسَاءِ تِلْكَ الْقَبِيلَةِ مَعَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ خِلاَفٍ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٧٦) [٣٠] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ شَهِدَ عَلَيْهِ رَجُلٌ أَنَّهُ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ وَأَنَّهُ حَنِثَ بِهَا وَشَهِدَ عَلَيْهِ آخَرُ أَنَّهُ حَلَفَ بِالْحَرَامِ وَأَنَّهُ حَنِثَ بِهَا ، أَتُلَفَّقُ شَهَادَتُهُمَا وَتَلْزَمُهُ الثَّلاَثُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَإِنْ شَهِدَ شَاهِدٌ بِحَرَامٍ وَآخَرُ بِبَتَّةٍ لُفِّقَتْ شَهَادَتُهُمَا) [(١)] وَفِي (ح) [(٢)] : وَإِذَا [اخْتَلَفَتْ][(٣)] الأَلْفَاظُ وَكَانَ الْمَعْنَى وَاحِدًا كَانَتْ [ق/ ٤٥١] شَهَادَةً وَاحِدَةً وَأُخِذَ مِنْ هَذَا الْعُمُومِ إِذَا شَهِدَ أَحَدُهُمَا بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ وَآخَرُ بِالْحَلاَلِ عَلَيْهِ حَرَامٌ أَنَّهَا تُلَفَّقُ . اهـ.

فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ أَنَّ شَهَادَةَ الرَّجُلَيْنِ الْمَذْكُورَيْنِ تُلَفَّقُ لاتِّفَاقِ الْقَوْلَيْنِ فِي الْمَعْنَى عَلَى لُزُومِ الْبَيْنُونَةِ بِالثَّلاَثِ لِلزَّوْجِ وَإِنْ اخْتَلَفَا فِي اللَّفْظِ . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٧٧) [٣١] سُؤَالٌ : عَنْ أَمَةٍ أَعْتَقَهَا سَيِّدُهَا بَعْدَ تَسَرِّيهِ بِهَا ثُمَّ تَزَوَّجَ بِهَا بَعْدَ الْعِتْقِ وَطَلَّقَهَا مَرَّتَيْنِ أَتَحْرُمُ عَلَيْهِ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا لاَ تَحْرُمُ عَلَيْهِ وَيُسَوَّغُ لَهُ التَّزَوُّجُ بِهَا ، فَإِنْ فَعَلَ وَطَلَّقَهَا حَرُمَتْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤١) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٨٩) .

(٣) في الأصل : اختلف .

عَلَيْه وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ لِتَمَامِ الْعِصْمَةِ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ خَفَاءَ فِيهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٧٨) [٣٢] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ وَقَعَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ آخَرَ مُشَاجَرَةٌ وَحَلَفَ لأَخِيهِ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ عَلَى أَنَّهُ يَخْنُقُهُ فَقَامَ لَهُ يُرِيدُ أَنْ يَخْنُقَهُ وَحَالَتِ النَّاسُ بَيْنَهُمَا فَلَمْ يَتَمَكَّنْ مِنْ خَنْقِهِ أَيُنْجَزُ الْحِنْثُ عَلَى الْحَالِفِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : ظَاهِرُ كَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي «مُخْتَصَرِهِ» وَاسْتَظْهَرَهُ أَيْضًا فِي «تَوْضِيحِهِ » وَصَوَّبَهُ (س) فِي «شَرْحِهِ» وَصَحَّحَهُ (مخ) فِي «كَبِيرِهِ»: أَنَّهُ لاَ فَرْقَ فِي تَنْجِيزِ الْحِنْثِ فِي الْمُحَرَّمِ بَيْنَ فِعْلِهِ وَفِعْلِ غَيْرِهِ لِمَنْعِهِمَا مَعًا مِنْ ذَلِكَ ، بَلْ يَنْبَغِي أَنْ يَكُونَ الأَمْرُ فِي الأَجْنَبِيِّ أَشْهَر لأَنَّ الزَّوْجَ قَدْ يَفْعَلُ الْمُحَرَّمَ لِرَغْبَتِهِ فِي زَوْجَتِهِ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ تَنْجِيزَ الْحِنْثِ عَلَى الْحَالِفِ عَلَى فِعْلِ غَيْرِهِ بِمُحَرَّمٍ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ وَلَكِن يَتَوَقَّفُ عَلَى حُكْمِ الْحَاكِمِ بِهِ كَمَا فِي شُرُوحِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ : (أَوْ بِمُحَرَّمٍ كَإِنْ لَمْ أَزْنِ) [١] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٧٩) [٣٣] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلَيْنِ كَانَا فِي جَمَاعَةٍ مِنَ الرِّجَالِ وَالنِّسَاءِ وَتَذَاكَرَتِ الْجَمَاعَةُ بَيْنَهُمَا أَمْرَ رَحِيلِ النِّسَاءِ لأَزْوَاجِهِنَّ فَمِنَ الْجَمَاعَةِ مَنْ قَالَ الرَّحِيلُ بِالْمَاشِيَةِ أَحْظَى لِلزَّوْجِ وَمِنْهُمْ مَنْ قَالَ الْحَلَبِيُّ أَحْظَى إِلَى أَنْ قَالَتْ زَوْجَةُ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ : مَنْ لاَ تَرْحَلْ بِكَذَا وَكَذَا فَالطَّلاَقُ أَفْضَلُ لَهَا ، فَقَالَ لَهَا : أَنْتِ تَخَلَّيْتِ الآنَ وَقَصْدُهُ إِخْبَارُهَا بِأَنَّهَا لَمْ تَرْحَلْ لَهُ بِذَلِكَ لاَ الطَّلاَقُ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ وَيُصَدَّقُ فِي نِيَّتِهِ ، قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» [٢] : إِنْ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٣٩) وانظر شروحه : «حاشية الخرشي» (٤/٥٩) و «مواهب الجليل» (٤/٧٦) .

(٢) انظر : «المدونة» (٥/٣٩٦) .

قَالَ: أَنْت بَرِيَّةٌ أَوْ خَلِيَّـةٌ أَوْ بَتَّةٌ قَالَ مِنِّي أَوْ لَمْ يَقُلْ ، وقَالَ: لَمْ أُرِدْ طَـلاَقًا فَإِنْ تَقَدَّمَ كَـلاَمٌ غَيْرُ الطَّلاَقِ يكُونُ هَذَا جَـوَابَهُ فَلاَ شَيءَ عَلَيْـهِ ويَدِينُ وَإِلاَّ لَزِمَهُ وَلاَ تَنْفَعهُ نِيَّتُهُ . اهـ .

وَهَذَا هُوَ الْمُـشَارُ إِلَيْه بِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِـيلٍ : (وَدِيْنٌ فِي نَفْيِـه إِنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلَيْت) [١] . اهـ . قَوْلُهُ : وَدَيْنُ : أَيْ : بِيَمِينٍ [ق/ ٤٥٢] فِي الْقَضَاءِ وبِغَيْرِهَا فِي الْفَتْوَى كَمَا فِي (مخ) [٢] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٠) [٣٤] سُـؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ طَلَبَتْ مِنْهُ زَوْجَتُـهُ الطَّلاَقَ فَقَـالَ لَهَـا : وَاحِدَةٌ تَقَدَّمَتْ وَأَرَادَ أَنْ يَقُولَ وَاثْنَتَانِ لَحِقَـاكِ وَلَكِنْ سَكَتَ قَبْلَ قَوْلِه : لَحِقَاكِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيءَ عَلَيْه لأَنَّ الْحُكْمَ لآخِرِ الْكَلاَمِ ؛ فَفِي (ق)[٣] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِفَادَته الاسْتِـثْنَاءُ بِإِلاَّ فِي الجَمِيعِ إِنِ اتَّصَلَ) [٤] مَا نَصُّهُ : قَالَ مَالِكٌ : وَإِنْ حَدَثَتْ لَهُ نِيَّةُ الاسْتِثْنَاء قَبْلَ تَمَامِ لَفْظِه فِي اليَمِينِ أَوْ بَعْده إِلاَّ أَنَّهُ لَمْ يَصْمتْ حَتَّى وَصَلَ بِهَا الاسْتِثْنَاءُ أَجْزَأَهُ .

قَالَ فِي كِتَـابِ ابْنِ «المَوَّازِ : وَهُوَ مِثْلُ الَّذِي يُرِيدُ أَنْ يَحْلِفَ بِالبَتَّةِ فَـيَقُولُ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ الْبَتَّة فَيَبْدُو لَهُ فَيَسْكُتُ عَنْ تَمَامِ الْيَمِينِ .

ابْنُ يُونُسَ : يُرِيدُ أَنَّ ذَلِكَ لاَ يَلْزَمُ لأَنَّ الْحُكْمَ لآخِـرِ اليَمِينِ . اهـ . وَنَقَلَ أَيْضًا عَنِ المتـيطى عَنْ مَالِك عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ أَرَادَ أَنْ يُنَـجِزَ الثَّلاَث فَقَالَ : أَنْت طَالِقٌ وَسَكَتَ) [٥] عَنِ اليَمِينِ فَلَمْ يُكْمِلْهَـا فَلاَ شَيءَ عَلَيْه. اهـ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٦) .

(٢) حاشية الخرشي (٤/ ٤٥) .

(٣) التاج والإكليل (٤/ ٦٦) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٣٨) .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٣٧).

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨١) [٣٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لأَجْنَبِيَّةٍ: إِنْ تزوَّجت قَبْلَ أَنْ تتزوَّجي فهي طَالِقٌ ، ولَمْ تتزوَّجْ حَتَّى طَالَ الزَّمَانُ ، وَخَشِيَ الحَالِفُ الْعَنَت وتعذَّر عَلَيْه التَّسَرِّي ، هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يتزوَّجَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة» (١) : فَإِنْ خَشِيَ فِي الْمُؤَجَّلِ الْعَنَتَ وَتَعَذَّرَ عَلَيْه التَّسَرِّي فَلَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ ولاَ شَيءَ عَلَيْهِ ، ونَحْوُهُ لِلشَّيْخِ خَلِيلٍ، أَشَارَ إِلَيْهِ عَاطِفًا عَلَى مَا لاَ شَيءَ عَلَى الزَّوْجِ فيه . . . بِقَوْله : (أَوْ خَشِيَ فِي الْمُؤَجَّلِ الْعَنَتَ وَتَعذَّرَ التَّسَرِّي) (٢) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٢) [٣٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِه : أَنْتِ طَالِقٌ فَلَمْ يَنْطِقْ بِالقَافِ أَيلزَمُ الطَّلاَقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (ح) (٣) نَاقِلاً عَنِ الْبرزْلِيِّ عَنِ ابْنِ الرَّمَّاحِ : أَنَّهُ يَجْرِي عَلَى الْخِلاَفِ بِالطَّلاَقِ بِالنِّيَّةِ . اهـ .

وَاعْتَرَضَهُ (عج) بِقَوْلِه : إِنَّ الخلاَفَ إِنَّمَا هُوَ فِي الكَلاَمِ النَّفْسِي ولَيْس هَذَا مِنْهُ وَإِنَّمَا هُوَ مِنَ الْكِنَايَةِ الْخَفِيَّةِ فَيَلْزَمُهُ بِالنِّيَّةِ . اهـ . وَتَبِعَهُ فِي ذَلِكَ تَلاَمِيذُه . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٣) [٣٧] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ لَهُ زَوْجَاتٌ وَسَأَلَهُ آخَرُ أَيَّتُهُنَّ فِي الْعِصْمَةِ؟ قَالَ لَهُ : فُلاَنَةٌ ، وَالْحَالُ أَنَّهُ كَاذِبٌ وَلَمْ يَقْصِدْ بِقَوْلِه ذَلِكَ مَنْ فِي عِصْمَتِه مِنْهُنَّ أَيَلْزَمُهُ بِذَلِكَ طَلاَقُ مَنْ فِي عِصْمَتِه أَمْ لاَ؟

---

(١) انظر : «مختصر خليل» (ص/ ١٣٥) و «التاج والإكليل» (٤/ ٤٩) و «حاشية الخرشي» (٤/ ٤٠) و «حاشية الدسوقي » (٢/ ٣٧٤) و «منح الجليل» (٤/ ٧٣) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٥) .

(٣) مواهب الجليل (٤/ ٥٣) .

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَحْلِفُ مَا أَرَادَ بِذَلِكَ طَلاَقَ مَنْ فِي عِصْمَتِهِ مِنْهُنَّ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ لأَنَّ الْمَسْأَلَةَ مِنَ الْكِنَايَةِ الْخَفِيَّةِ الْمُحْتَمِلَةِ لِلطَّلاَقِ وَغَيْرِهِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَنَوَى فِيهِ وَفِي عَدَدِهِ فِي اذْهَبِي وَانْصَرِفِي . .) [1] إِلَى أَنْ قَالَ : (وَقَالَ لَهُ [ق/٤٥٣] رَجُلٌ : أَلَكَ امْرَأَةٌ ؟ فَقَالَ : لاَ . .) إلخ ، وَفِي (ح) عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي «الْوَاضِحَةِ» : أَنَّهُ يَحْلِفُ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٤) [٣٨] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ لِظَنِّهِ فَسَادَ النِّكَاحِ ، ثُمَّ ظَهَرَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ صِحَّتُهُ أَيَلْزَمُهُ ذَلِكَ الطَّلاَقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ تَجْرِي عَلَى قَاعِدَةِ الظُّهُورِ وَالانْكِشَافِ الَّتِي لأَهْلِ الْمَذْهَبِ فُرُوعٌ مَبْنِيَّةٌ عَلَيْهَا ؛ وَحِينَئِذٍ فَإِنِ اعْتُبِرَتِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ حَيْثُ التَّفْرِيطِ وَعَدَمِ التَّثَبُّتِ فَالطَّلاَقُ لاَزِمٌ لِلزَّوْجِ ، وَإِنِ اعْتَبَرْتَ الْمَسْأَلَةَ مِنْ حَيْثُ النَّظَرِ إِلَى الْمَقَاصِدِ فَإِنَّهُ مَا طَلَّقَ إِلاَّ لِظَنِّهِ فَسَادَ النِّكَاحِ ثُمَّ انْكَشَفَ الْحَالُ عَنْ صِحَّتِهِ فَلاَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ ، فَإِنْ بَنَى الزَّوْجُ عَلَى هَذَا حَلَفَ أَنَّهُ مَا طَلَّقَ إِلاَّ لِظَنِّهِ فَسَادَ النِّكَاحِ وَأَنَّهُ لاَ عِلْمَ لَهُ بِصِحَّتِهِ وَجَازَ لَهُ التَّمَسُّكُ بِزَوْجَتِهِ ؛ فَفِي «نَوَازِلِ الْفَاسِيِّ» مَا نَصُّهُ : رَجُلٌ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ آخِرَ الثَّلاَثِ بِسَبَبِ تُهْمَةٍ اتَّهَمَهَا ثُمَّ أَسْفَرَ الْحَالُ بَعْدَ أَنْ طَلَّقَ أَنَّ الأَمْرَ عَلَى خِلاَفِ مَا قِيلَ فِيهَا حَتَّى اتَّهَمَهَا ، وَأَرَادَ رَدَّهَا لِظُهُورِ انْتِفَاءِ التُّهْمَةِ .

فَأَجَابَ : بِأَنَّ هَذِهِ النَّازِلَةَ لاَ تَخْلُو مِنْ خِلاَفٍ ، وَهِيَ تَنْظُرُ لِقَاعِدَةِ الظُّهُورِ وَالانْكِشَافِ ، وَفِي الْمَذْهَبِ فُرُوعٌ مَبْنِيَّةٌ عَلَيْهَا مُخْتَلِفَةُ التَّرْجِيحِ ، ثُمَّ إِنَّ الْمَسْأَلَةَ إِنِ اعْتُبِرَتْ مِنْ حَيْثُ التَّفْرِيطِ وَعَدَمِ التَّثَبُّتِ لَزِمَهُ مَا الْتَزَمَهُ ، وَإِنِ اعْتُبِرَتْ مِنْ حَيْثُ النَّظَرِ إِلَى الْمَقَاصِدِ . فَإِنَّهُ مَا أَوْقَعَ الطَّلاَقَ إِلاَّ مِنْ أَجْلِ تَوَهُّمِ وُقُوعِ السَّبَبِ

(١) مختصر خليل (ص/١٣٦) .

الْمَذْكُورِ ثُمَّ انْكَشَفَ الْحَالُ وَظَهَرَ عَلَى خلاَفِ التَّوَهُّمِ وَأَنَّ السَّبَبَ لَمْ يَقَعْ وَبِمَا ثَبَتَ فِي الْوُجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ إِبْنَاءٌ عَلَيْهِ إِنْ كَانَ فِي قَصْدِه الطَّلاَقُ مَرْبُوطًا بِذَلِكَ السَّبَبِ وَمَنُوطًا بِهِ، وَفِي «فَائِق» الوَنْشَرِيسِي : قَالَ ابْنُ أَبِي زَيْد عَنِ ابْنِ حَبِيب عَنْ أَشْهَبَ : مَنْ قَالَ لِقَومِه : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي الْبَتَّة ، فَسَأَلُوهُ كَيْفَ كَانَ ؟ فَأَخْبَرَهُمْ بِسَبَبٍ لاَ يَلْزَمُ فيه طَلاَقٌ لاَ شَيءَ عَلَيْه ، وَلَكِن بَيْنَ قَوْلِه وَإِخْبَارِهِ صُمَات ، وَقَالَ أَصبغْ : يَلْزَمُه الطَّلاَقُ بِإِقْرَارِه الأَوَّلُ وَفيه أَيْضًا عَنِ ابْنِ لب فِي رَجُلٍ اسْتَنَدَ فِي طَلاَقِ زَوْجَتِه عَلَى فَتْوَى مُفْتٍ أَخْطَأَ فِيهَا .

فَأَجَابَ : لاَ يَلْزَمُ الْحَالفُ حُكْمُ الْحِنْث بِفَتْوَى الْمُفْتِي الْمَذْكُورِ وَإِن الْتَزَمَهَا وَصَرَّحَ بِالْتِزَامِهَا عَلَى الصَّحِيحِ لأَنَّ التزَامَهُ الطَّلاَقُ مُسْتَندًا إِلَى قَوْلِ الْمُفْتِي غَيْرُ لاَزِمٍ إِذْ قَدْ ظَهَرَ الْخَطَأُ فِي الْفَتْوَى وَأَنَّهَا غَيْرُ مُعْتَبَرَة شَرْعًا فَالطَّلاَقُ الْمُسْتَند إِلَيْهَا غَيْرُ مُعْتَبَرٍ أَيْضًا لأَنَّهُ إِنَّمَا الْتَزَمَهُ عَلَى اعْتقَاد صِحَّتِهَا فَكَانَتْ صِحَّتُهُ مَشْرُوطَةً فِي لُزُومِه . اهـ . فَإِنْ بَنَى السَّائِلُ [ق/ ٤٥٤] عَلَى مَا ذَكَرَ مِنْ عَدَمِ لُزُومِ الطَّلاَقِ فَيَحْلفُ أَنَّهُ مَا أَوْقَعَ الطَّلاَقُ إِلاَّ مِنْ أَجْلِ ذَلكَ السَّبَبِ الْمَذْكُورِ ، وَأَنَّهُ لاَ علْمَ لَهُ بِأَنَّ الأَمْرَ عَلَى خلاَف ذَلكَ كَمَا أَسفَرَ الْحَالُ وَجَازَ لَهُ التَّمسُّكُ بِهَا . اهـ. كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٥) [٣٩] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَته : أَنْت امخلى هَلْ تَحْرُمُ عَلَيْه وَلاَ تَحلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْج كَقَوْله لَهَا : حَبْلُك عَلَى غَارِبك أَوْ أَنْت حَرَامٌ أَوْ بَرِيَّةٌ أَوْ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ لأَنَّهَا فِي عُرْف بَلَدنَا وَاحِدَةً ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ فَتَاوَى أَئمتنَا تَظَافَرَتْ عَلَى أَنْ خَلِيَّةً ثَلاَثٌ ، وَلَكِنَ إِنْ كَانَ عُرْفُ بَلَدكُمْ أَنَّهَا وَاحِدَةٌ فَلاَ يَلْزَمُ بِهَا إِلاَّ وَاحِدَةٌ لأَنَّ الطَّلاَقَ مِنَ الأَشْيَاءِ الَّتِي يُرَاعَى الْعُرْفُ فِيهَا ؛ فَفِي (ق) [1] عَنِ ابْنِ شِهَابِ الدِّينِ : أَنَّ لَفْظَ الْخَلِيَّةِ وَالْبَرِيَّةِ

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ٥٤) .

وَالحَرَامِ إِنَّمَا لَزِمَ بِهِ الثَّلاَثُ بِسَبَبِ الْعَادَةِ لِذَلِكَ الزَّمَانِ، فَلاَ يَحِلُّ لِلْمُفْتِي أَنْ يُفْتِي الْيَوْمَ فِي هَذِهِ الأَلْفَاظِ بِالثَّلاَثِ حَتَّى يَعْلَمَ أَنَّ ذَلِكَ الْعُرْفَ لَمْ يُنْزَعْ؛ فَإِنَّ الْفُتْيَا بِالْحُكْمِ عَلَى مُدْرِكٍ بَعْدَ زَوَالِ مُدْرِكِهِ خِلاَفُ الإِجْمَاعِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٨٦) [٤٠] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : إِنْ أَسْقَطْتِ عَنِّي الْحَالَ وَالْمُؤَجَّلَ مِنْ الصَّدَاقِ فَأَنْتِ طَالِقٌ، وَكَرَّرَ ذَلِكَ عَلَيْهَا حَتَّى أَسْقَطَتْ عَنْهُ، وَقَالَ لَهَا : أَنْتِ خَلِيَّةٌ وَكَرَّرَهَا ثَلاَثًا، فَهَلْ قَوْلُهُ ذَلِكَ صَادَفَ مَحِلاًّ يَقَعُ فِيهِ فَيَلْزَمُهُ أَمْ لاَ؟ وَإِنْ قُلْتُمْ بِأَنَّهُ صَادَفَ مَحِلاًّ يَقَعُ فِيهِ وَادَّعَى التَّوْكِيدَ أَيُصَدَّقُ فِي ذَلِكَ وَيَنْفَعُهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ إِذَا تَبِعَ الْخُلْعُ بِقَوْلِهِ ذَلِكَ نَسَقًا مِنْ غَيْرِ صُمَاتٍ أَوْ كَلاَمٍ اخْتِيَارًا لَزِمَهُ، وَإِنْ كَانَ بَيْنَهُمَا صُمَاتٌ أَوْ كَلاَمٌ اخْتِيَارًا فَلاَ يَلْزَمُهُ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ» لِبَيْنُونَتِهَا مِنْهُ بِنَفْسِ الْخُلْعِ وَحَيْثُ وَقَعَ مِنْهُ ذَلِكَ نَسَقًا لِلْخُلْعِ وَادَّعَى التَّوْكِيدَ بِهِ فَإِنَّ نِيَّتَهُ تُقْبَلُ مِنْهُ وَتَنْفَعُهُ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَبِلاَ عَطْفٍ ثَلاَثٌ فِي الْمَدْخُولِ بِهَا كَغَيْرِ إِنْ نَسَقَهُ إِلاَّ لِنِيَّةِ تَأْكِيدٍ فِيهِمَا)[1] أَيْ : فِي الْمَدْخُولِ بِهَا وَغَيْرِهَا - فَتُقْبَلُ مِنْهُ نِيَّتُهُ وَالْجَارِي عَلَى الْمَشْهُورِ بِلاَ يَمِينٍ كَمَا فِي(س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٧) [٤١] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِالأَيْمَانِ اللاَّزِمَةِ أَنَّ فُلاَنَةً حُبِسَتْ عَلَيْهِ كَذَا، وَقَالَتْ هِيَ : إِنَهَا وَهَبَتْهُ لَهُ وَلاَ نِيَّةَ لأَحَدِهِمَا هَلْ يَحْنَثُ وَيَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ حِنْثَ وَلاَ طَلاَقَ عَلَيْهِ فِي زَوْجَتِهِ وَيَدِينُ فِي ذَلِكَ لِحَلْفِهِ عَلَى اعْتِقَادِهِ وَلَمْ يَظْهَرْ خِلاَفُهُ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَدِينَ إِنْ أَمْكَنَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٧) .

حَالا وَادَّعَاهُ : فَلَوْ حَلَفَ اثْنَان عَلَى النَّقِيضِ كَأَنْ كَانَ هَذَا غُرَابًا أَوْ إِنْ لَم يكُنْ، فَإِنْ لَمْ يَدَّعِيَا يَقِينًا طُلِّقَتْ) [(١)] . اهـ . فَمَفْهُومُ كَلامِهِ .

أَنَّ مَنِ ادَّعَى مِنْهُمَا الْيَقِينَ [ق/ ٤٥٥] وَأَمْكَنَ صِدْقُهُ وَلَمْ يَظْهَرْ خِلافُهُ أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ . اهـ ، وَفِي أَيْمَان طَلاَقِهَا مَنْ قَالَ لِرَجُلٍ امْرَأَتُه طَالِقٌ: لَقَدْ قُلْتَ لِي كَذَا وَكَذَا ، فَقَالَ لَهُ الآخَرُ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ كُنْتُ قُلْتُهُ فَلْيَدِينَا يَتْرُكَان إن ادَّعَيَا يَقِينًا ، وَفِي سَمَاعِ يَحْيَى عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ : مَنْ قَالَ : امْرَأَتُه طَالِقٌ إِنْ لَمْ يكُنْ فُلاَنٌ يَعْرِفُ هَذَا الحَقَّ ـ لِحَقٍ يَدَّعِيهِ ـ ، فَقَالَ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ : امْرَأَتُهُ طَالِقٌ إِنْ كَانَ يَعْرِفُ لَهُ فِيهِ حَقًّا دِيْنًا جَمِيعًا وَلاَ حِنْثَ عَلَى وَاحِدٍ مِنْهُمَا . انْظُرْ (س) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٨٨) [٤٢] سُؤَالٌ : عَمَّنْ قَالَ كُلُّ مَا يَحْرُمُ عَلَى الْمُسْلِمِينَ يَحْرُمُ عَلَيْهِ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ حَيْثُ لَمْ يَقْصِدْ زَوْجَتَهُ . انْظُرْ «مُخْتَصَرَ الْبَرزَلِي». اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٨٩) [٤٣] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ أَتَتْهُ زَوْجَتُهُ تَطْلُبُ الطَّلاَقَ ، فَقَالَ لَهَا : قَضَيْتُ حَاجَتَك أَوْ مَا طَلَبْته أَعْطَيْتُهُ لَكِ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْفَقِيهُ الشَّرِيفُ مُحَمَّدُ بْنُ فَاضِلٍ الشَّرِيفُ عَمَّنْ قَالَتْ لَهُ زَوْجَتُهُ : طَلِّقْنِي ، فَقَالَ لَهَا : قَضَيْتُ حَاجَتَك ، وَعَمَّنْ طَلَبَتْ عِنْدَهُ زَوْجَتُهُ الطَّلاَقَ ، فَقَالَ لَهَا : صبت مَا تُحب ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ لَمْ يَحْضُرْهُ الآنَ نَصٌّ فِيهِمَا غَيْرَ أَنَّ الْجَوَابَ عَنْهُمَا وَاحِدٌ لأَنَّهُمَا رَاجِعَان لِمَعْنَى وَاحِد إِذْ لاَ تُعْقَلُ حَقِيقَةُ أَحَدهما دُونَ الآخَرِ ، إِذْ نَفْسُ الْحَاجَةِ هُوَ الْمَحْبُوبُ لَدَيْهَا وَهُوَ الْحَاجَةُ فَصَارَ الْمَعْنَى وَاحِدًا وَإِنَّمَا ذَلِكَ تَهَافُتٌ فِي السُّؤَالِ ، وَالَّذِي يَظْهَرُ لَنَا بِمُقْتَضَى الْفَهْمِ الْفَاتِرِ أَنْ تُسْأَلَ الْمَرْأَةُ عَمَّا كَانَتْ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٩) .

تُحبَّ ، لأنَّ الزَّوْجَ لَوْ قَدْ وَقَعَ عَلَيهَا مِنَ الطَّلاَقِ قَدْرَ مَا تُحبُّ ولاَ يَعْلَمُ ذَلكَ إِلاَّ مِنْ جِهتِهَا ، أَوْ يُقَالُ : وَالأَفْضَلُ أَنْ يُفَارِقَهَا لأَنَّهَا قَدْ تُظْهِرُ خِلاَفَ مَا عِنْدَهَا وَلاَ نَصَّ لِي فِيهَا وَإِنَّمَا هُوَ تَأَدُّبٌ مَعَكَ ، ولَعَلَّهُ قَدْ يُوَافِقُ نَصا كَمَا يَقَعُ الْحَافِرُ عَلَى الْحَافِرِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٠) [٤٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ طُلِّقَتْ زَوْجَتُهُ أَوْ بِيعَتْ أَوْ زُوِّجَتْ بِحَضْرَتِه وَسَكَتَ ، هَلْ تَبِينُ مِنْهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (شخ) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَطَلاَقُ الفُضُولِيِّ كَبَيْعِه)(١) : إِنَّ الزَّوْجَ إِذَا حَضَرَ طَلاَقَ زَوْجَتِه وَسَكَتَ لَزِمَهُ الطَّلاَقُ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ بِالْمَعْنَى ، وَفِي (عبق) (٢) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ أَيْضًا (كَبَيْعِهَا أَوْ تَزْوِيجِهَا)(٣) مَا نَصُّهُ : وَكَذَا إِنْ بِيعَتْ أَوْ زُوِّجَتْ بِحَضْرَتِه وَسَكَتَ وَسَوَاء فِي جَمِيعِ ذَلِكَ [كان] (٤) جَادًا أَوْ هَازِلاً إِلاَّ إِنْ أَنْكَرَ بَعْدَ عَقْدِ النِّكَاحِ فَلاَ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ كَمَا فِي أَبِي الْحَسَنِ عَلَى «الْمُدَوَّنَة » وَيَنْبَغِي أَنَّ الْبَيْعَ مِثْلُهُ لأَنَّ التَّزْوِيجَ أَقْوَى مِنْهُ دَلاَلَةً عَلَى الْخُرُوجِ مِنَ الْعِصْمَةِ وَانْظُرْ إِذَا عَلِمَ بِالْعَقْدِ وَسَكَتَ وَلَمْ يَحْضُرْهُ ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ لاَ يَكُونُ طَلاَقًا . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩١) [٤٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ جَدَّدَ عَقْدًا عَلَى زَوْجَتِه ظَانا أَنَّهُ أَوْقَعَ مَا يُطَلِّقُهَا فَظَهَرَ خِلاَفُ ذَلِكَ هَلْ يُسَمَّى ذَلكَ طَلاَقًا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) : مَنِ اعْتَقَدَ أَنَّ زَوْجَتَهُ طَالِقٌ ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ خِلاَفُهُ لَمْ يَلْزَمْهُ طَلاَقٌ إِجْمَاعًا . اهـ .

فَبَانَ لِلنَّاظِرِ عَدَمُ لُزُومِ الطَّلاَقِ لِلزَّوْجِ بِذَلِكَ [ق/ ٤٥٦] ولاَ يَبْعُدُ عِنْدِي

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٣) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ١٢١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٤) سقط من الأصل .

إِجْرَاءُ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ عَلَى قَاعِدَةِ الظُّهُورِ وَالانْكِشَافِ وَهِيَ مَلْحُوظَةٌ فِي الْمَذْهَبِ يَنْبَنِي عَلَيْهَا فُرُوعٌ كَثِيرَةٌ ، فَمِنْهَا مَا فِي «الْفَائِق» وَنَصُّهُ : قَالَ ابْنُ أَبِي زَيْدٍ عَنِ ابْنِ حَبِيبٍ عَنْ أَشْهَبَ : مَنْ قَالَ لِقَوْمٍ : طَلَّقْتُ امْرَأَتِي الْبَتَّةَ ، فَسَأَلُوهُ كَيْفَ كَانَ؟ فَأَخْبَرَهُمْ بِسَبَبٍ لاَ يَلْزَمُ فِيهِ طَلاَقٌ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَ قَوْلِهِ وَإِخْبَارِهِ صُمَاتٌ .

وَفِيهِ أَيْضًا عَنِ ابْنِ لُبٍّ فِي رَجُلٍ اسْتَنَدَ فِي طَلاَقِ زَوْجَتِهِ عَلَى فَتْوَى مُفْتٍ أَخْطَأَ فِيهَا .

فَأَجَابَ : لاَ يَلْزَمُ إِلْحَاقُ حُكْمِ الْحِنْثِ بِفَتْوَى الْمُفْتِي الْمَذْكُورِ وَإِنِ الْتَزَمَهَا وَصَرَّحَ بِالْتِزَامِهَا عَلَى الصَّحِيحِ ؛ لأَنَّ الْتِزَامَهُ الطَّلاَ مُسْتَنِدٌ إِلَى قَوْلِ الْمُفْتِي غَيْرُ لاَزِمٍ لَهُ إِذْ قَدْ يَظْهَرُ الْخَطَأُ فِي الْفَتْوَى وَأَنَّهَا غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ شَرْعًا فَالطَّلاَقُ الْمُسْتَنَدُ إِلَيْهَا غَيْرُ مُعْتَبَرٍ أَيْضًا لأَنَّهُ إِنَّمَا الْتَزَمَهُ عَلَى اعْتِقَادِ صِحَّتِهَا فَكَانَتْ صِحَّتُهَا مُشْتَرَطَةً فِي لُزُومِهِ . اهـ مِنْ «نَوَازِلِ الْفَاسِيِّ» . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٢) [٤٦] سُؤَالٌ : عَمَّنْ عَلَقَّ طَلاَقَ زَوْجَتِهِ عَلَى غَيْبَتِهِ عَنْهَا سَنَةً وَغَابَ عَنْهَا مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً وَقَعَ الطَّلاَقُ عَلَيْهَا وَلاَ يَحْتَاجُ لإِنْشَاءٍ لاَ مِنْهَا وَلاَ مِنَ الْحَاكِمِ لأَنَّ اللَّوَازِمَ الشَّرْعِيَّةَ مُرْتَبِطَةٌ مَعَ مَلْزُومَاتِهَا وُجُودًا وَعَدَمًا ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ خَفَاءَ فِيهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٩٣) [٤٧] سُؤَالٌ : عَمَّنْ حَرَّمَ أَجْنَبِيَّةً حِينَ قِيلَ لَهُ تَزَوَّجْ بِهَا أَيَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) و (عج) وَاللَّفْظُ لِلثَّانِي عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ تَعْلِيقًا كَقَوْلِهِ لأَجْنَبِيَّةٍ هِيَ طَالِقٌ عِنْدَ خِطْبَتِهَا) [١] مَا نَصُّهُ : ابْنُ عَرَفَةَ: وَكَثِيرًا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

مَا يَقَعُ شَبْهُهُ فِيمَنْ يُقَالُ لَهُ : تَزَوَّجْ فَلاَنَةً ، فَيَقُولُ : هِيَ حَرَامٌ ، أَوْ يَسْمَعُ حِينَ الْخِطْبَةِ عَنِ الْمَخْطُوبَةِ أَوْ عَنْ بَعْضِ قَرَابَتِهَا مَا يَكْرَهُ فَيَقُولُ ذَلِكَ ، فَكَانَ بَعْضُ الْمُفْتِينَ يَحْمِلُهُ عَلَى التَّعْلِيقِ فَيَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ مُحْتَجًا بِمَسْأَلَةِ «الْمُدَوَّنَة» وَفِيهِ نَظَرٌ إِذْ لاَ يَلْزَمُ مِنْ أَدِلَّةِ السِّيَاقِ عَلَى التَّعْلِيقِ فِي الطَّلاَقِ كَوْنُهُ كَذَلِكَ فِي التَّحْرِيمِ لأَنَّ الطَّلاَقَ لاَ يُعَلِّقُهُ عَامِّيٌّ وَلاَ غَيْرُهُ فِي غَيْرِ زَوْجَةٍ ، فَكَوْنُهُ كَذَلِكَ مَعَ السِّيَاقِ نَاهِضٌ فِي الأَدِلَّةِ عَلَى التَّعْلِيقِ، وَالتَّحْرِيمُ يُعَلِّقُهُ الْعَوَامُّ فِي غَيْرِ الزَّوْجَةِ وَلِذَا يُحَرِّمُونَ الطَّعَامَ وَغَيْرَهُ ، وَأَرَى أَنْ يَسْتَفْهِمَ الْقَائِلُ هَلْ أَرَادَ بِهِ مَعْنَى تَحْرِيمِهِ طَعَامًا أَوْ ثَوْبًا ، أَوْ أَنَّهُ صَيَّرَهَا كَأُخْتِهِ أَوْ خَالَتِهِ ، أَوْ بِمَعْنَى أَنَّهَا طَالِقٌ ؛ فَإِنْ أَرَادَ الأَوَّلَ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ وَإِنْ أَرَادَ الأَخِيرَ لَزِمَهُ التَّحْرِيمُ، وَكَذَلِكَ إِنْ لَمْ يُرِدْ شَيْئًا إِذْ لاَ تُبَاحُ الْفُرُوجُ بِالشَّكِّ ، وَذَكَرَ [ق/ ٤٥٧] بَعْضُ الْمُحْشِينَ بَعْدَ كَلاَمِ ابْنِ عَرَفَةَ السَّابِقِ مَا نَصُّهُ : قَالَ الْقَلْشَانِيُّ : ذَكَرَ لَنَا الشَّيْخُ الْغَبْرِينِيُّ عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ: أَنَّهُ كَتَبَ فِي جَوَابِ هَذِهِ الْمَسْأَلَةِ ظَاهِرُ الْمَذْهَبِ لُزُومُهُ وَبَعْضُ مَنْ لَقِينَاهُ يُفْتِي بِعَدَمِهِ، وَمَنْ أَخَذَ بِهِ لَمْ أَعِبْهُ ، وَبِهَذَا رَأَيْتُ خَطَّ شَيْخِنَا الْغَبْرِينِيِّ، وَالأَظْهَرُ عِنْدِي : إِنْ أَرَادَ إِنْ تَزَوَّجَهَا فَهِيَ حَرَامٌ لَزِمَهُ لأَنَّهُ تَعْلِيقٌ ، وَإِنْ أَرَادَ أَنَّهُ حَرَّمَ عَلَى نَفْسِهِ أَنَّهُ يَتَزَوَّجُهَا فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ لأَنَّ تَحْرِيمَ التَّزْوِيجِ لَغْوٌ . اهـ .

وَقَالَ الشَّيْخُ حلولو : وَفِي «طُرَرِ الْغِرْيَانِيِّ» : أَنَّ تَعْلِيقَ الطَّلاَقِ لاَزِمٌ دُونَ التَّحْرِيمِ لأَنَّ قَصْدَهُمْ أَنَّ تَزْوِيجَهَا حَرَامٌ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْ [ ] [1] .

وَذَهَبَ فِي «الْمِعْيَار» إِلَى أَنَّ تَعْلِيقَ الْحَرَامِ فِي الأَجْنَبِيَّةِ بِشَرْطِ التَّزْوِيجِ لاَ عِبْرَةَ بِهِ ، وَلَفْظُهُ : قَالَ الطَّرْطُوشِيُّ : لَيْسَ لِمَالِكٍ فِي تَعْلِيقِ الْحَرَامِ فِي الأَجْنَبِيَّةِ بِشَرْطِ التَّزْوِيجِ وَسُكُوتِهِ عَنْهُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لاَ عِبْرَةَ بِهِ ، وَهُوَ الَّذِي يَأْتِي عَلَى أَصْلِ مَذْهَبِهِ وَمَذَاهِبِ أَصْحَابِهِ ، وَمَسَائِلُهُمُ الْمُتَعَلِّقَةُ بِالأَجْنَبِيَّةِ لَمْ تُسْمَعْ مِنْهُمْ إِلاَّ بِلَفْظِ الطَّلاَقِ . اهـ .

(١) بياض بالأصل .

ابْنُ الْعَرَبِيِّ : وَإِنْ صَدَرَ ـ يَعْنِي الحَرَامَ ـ فِي حُـرَّةٍ وَلَيْسَتْ فِي الْعِصْمَةِ وَلَمْ يَتعلَّقْ بِـشَرْطِ التَّزْوِيجِ لَمْ يَلْزَمْ بِخِـلاَفِ الطَّلاَقِ ، وَذَكَرَ الْفَـرْقَ بَيْنَهُمَـا ؛ فَعَلَيْكَ «بِالْمِعْيَارِ» إِنْ أَحْبَبْتَ الْوُقُوفَ عَلَيْهِ .

إِلَى أَنْ قَـالَ : وَمِنْهُ تَعْلَمُ أَنَّ مَـوْرِدَ الْخِـلاَفِ بَيْنَ النَّاسِ فِي تَـعْلِيقِ الطَّلاَقِ عَلَى النِّكَاحِ ثُبُوتُهُ كَذَلِكَ فِي تَعْلِيقِ التَّحْـرِيمِ وَغَيْرِهِ مِنَ الكِنَايَاتِ لِمَا قَدْ عُلِمَ مِنَ التَّغَايُرِ بَيْنَهُـمَا وَمِنْ لَوَازِمِهِمَا ، وَأَوْضَحُ مِنْ ذَلِكَ فِي هَذَا ثُبُوتُ الإِجْـمَاعِ فِيمَنْ قَالَ لِزَوْجَـتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ عَلَى لُزُومِـهِ وَاخْتِلاَفُ الأَئِمَّـةِ فِيمَنْ قَـالَ لَهَا : أَنْتِ حَرَامٌ؛ فَـلاَ يَثْبُتُ الْخِلاَفُ فِي تَعْـلِيقِ التَّحْرِيمِ عَلَى الْوَجْـهِ الَّذِي ثَبَتَ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَقِ ، بَلْ تَعْلِيقُ التَّحْرِيمِ أَضْـعَفُ ؛ فَيُمْكِنُ الاتِّفَاقُ أَوْ الْمَشْـهُورُ عَلَى عَدَمِ اللُّزُومِ .اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ .

وَإِلَى هَذَا الإِشَارَةُ أَيْضًا بِفَتْوَى الشَّرِيفِ سُلَيْـمَانَ بْنِ دَاوُدَ بْنِ مُحَمَّدٍ الْحُسَنِيِّ التِّينبكتِيِّ الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ عَامِيٍّ حَرَّمَ أَجْنَبِيَّةً أَوْ أَجْنَبِيَّاتٍ لَمْ يَتَقَدَّمْ لَهُ فِيهَا أَوْ فِيهِنَّ مِلْكٌ هَلْ يَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ أَمْ لاَ ؟

فَـأَجَـابَ : بِأَنَّ التَّـعْلِيقَ فِي الْحَـرَامِ لاَ يَلْزَمُ بِـاتِّفَـاقٍ أَوْ عَلَى الرَّاجِحِ مِنَ الْمَذْهَبِ، قَالَهُ فِي «الْمِعْيَارِ» ، وَمَا فِي «الْمِـعْيَارِ» هُوَ الَّذِي بِهِ الْفَتْوَى خِلاَفُ مَا فِي «شُرُوحِ الْمُخْتَصَرِ» ؛ انْظُرْهُ مَعَهُمْ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ.

وَالْحَاصِلُ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ خِلاَفٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٤) [٤٨] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ حَرَّمَ أَجْنَبِـيَّةً لأُمِّ زَوْجَـتِهِ بِحَـضْرَةِ الشُّـهُودِ ، فَقَالَ: هِيَ حَـرَامٌ [ق/ ٤٥٨] عَلَيْهِ عَلَى كُلِّ حَالٍ وَمَتَى حَلَّتْ حَـرُمَتْ وَالنِّيَّةُ لَكَ فِي ذَلِكَ ، ثُمَّ تَزَوَّجَ الْمَحْلُوفُ عَنْهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَبَعْدَ طَلاَقِهِ لِلأُولَى ، مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمِـعْيَارِ» : وَسُئِلَ أَبُو سَـعِيدِ بْنُ لُبٍّ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَـتَهُ

طَلْقَةً صادفَتْ الثَّلاَثَ ، ثُمَّ قَالَ بَعْدَ الإشْهَاد عَلَى ذَلكَ : مَتَى حلَّتْ حَرُمَتْ، ثُمَّ تزوَّجت رَجُلاً آخرَ وطَلَّقها ثُمَّ راجعَها الأَوَّلُ ، فَأَجاب بِقَوْله : قَوْلُ الْقَائِلِ مَتَى حلَّتْ حَرُمَتْ يَحتملُ وَجْهَيْنِ:

أَحَدُهُمَا : أَنْ يُصْرَفَ التَّحْليلُ إلَى الْعَقْد بفَرَاغِ العدَّة وَهَذَا لاَ يَلْزَمُهُ فيه شَيءٌ لأَنَّهُ مَا حَرَّمَ إِلاَّ العقْدَ وَهُوَ لاَ يَحْرُمُ إجْمَاعًا .

الثَّاني : أَنْ يكُونَ التَّحْريمُ مُعَلَّقًا عَلَى التَّزويج وَفي هَذَا الْوَجْه لاَ سَبيلَ إِلَيْهَا ، وقَلَّمَا يَعْرفُ العَاميُّ هَذه الْمَقَاصدَ وإنَّمَا يُرْسلُ اللَّفْظَ إرْسَالاً وَهُوَ لاَ يَدْري مَعْنَاهُ ، فَالصَّوَابُ عنْدي في هَذه النَّازلَة : أَنْ يَحْلفَ الزَّوْجُ يَمينًا باللَّه أَنَّهُ لَمْ يَقْصدْ في زَوْجَته وُرُودَ تَحْريمٍ عَلَيْهَا قَبْلَ تَزْويجه إيَّاهَا ، فَإذَا حلَفَ خُلِّيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَته . اهـ الْمُرَادُ منْهُ وَبَعْضُهُ بالْمَعْنَى وَفيه أَيْضًا عَنْ أَبي بكْرٍ الطَّرطُوشيِّ أَنَّ مَالكًا لَيْسَ لَهُ نَصٌّ في تَعْليق الْحَرَام بالأَجْنَبيَّة بشَرْط التَّزْويج ، وَسُكُوتُهُ عَنْهُ يَدلُّ عَلَى أَنَّهُ لاَ عبْرَةَ به وَهُوَ الَّذي يَأْتي عَلَى أَصْلِ مَذْهَبه وَمَذَاهب أَصْحَابه وَمَسَائلهم الْمُتَعَلِّقَة بالأَجْنَبيَّة لَمْ تُسْمَعْ منْهُمْ إلاَّ بلَفْظ الطَّلاَق. اهـ . وَفيه أَيْضًا عَنِ ابْنِ الْعَرَبيِّ : وَإنْ صَدَرَ الْحَرَامُ في حُرَّة وَلَيْسَتْ في الْعصْمَة وَلَمْ يَتَعَلَّقْ بشَرْط التَّزْويجِ سَقَطَ كَالطَّلاَق ، وَإنْ تَعَلَّقَ بشَرْط التَّزْويجِ لَمْ يَلْزَمْ بخلاَف الطَّلاَق . اهـ . وَذَكَرَ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا فَلاَ نُطيلُ بذكْرِه .

وَكَلاَمُ هَذَيْنِ الْفَاضلَيْنِ صَريحٌ في نَفْي اللُّزومِ عَلَى كلاَ الاحْتمَالَيْنِ لأَنَّ التَّعْليقَ وَقَعَ عَلَى أَجْنَبيَّة ، وَفي «الْمعْيَار» آخرَ هَذه الْمَسْأَلَة أَنَّ عَدَمَ اللُّزُومِ في تَعْليقِ الْحَرَامِ أَنَّهُ مُتَّفَقٌ عَلَيْه أَوْ مَشْهُورٌ ، لَكنَّهُ عَبَّرَ بمَادَّة الإمْكَانِ فَعَلَيْكَ بالْوُقُوفُ عَلَى كَلاَمه في ذَلكَ إنْ أَحْبَبْتَهُ .

وَسُئلَ الْفَقيهُ الشَّريفُ سُلَيْمَانُ بْنُ دَاوُدَ التِّينْبُكْتيُّ عَنْ رَجُلٍ عَاميٍّ حَرَّمَ أَجْنَبيَّةً أَوْ أَجْنَبيَّاتٍ لَمْ يَتَقَدَّمْ لَهُ فيهَا أَوْ فيهنَّ ملْكٌ هَلْ يَلْزَمُهُ التَّحْريمُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ التَّعْلِيقَ فِي الْحَرَامِ لاَ يَلْزَمُ بِاتِّفَاقٍ أَوْ عَلَى الرَّاجِحِ مِنَ الْمَذْهَبِ ؛ قَالَهُ فِي «الْمعيَار» ، وَهُوَ الَّذِي به الْفَتْوَى . اهـ . وَالْحَاصِلُ : إِنْ فَرَّعْنَا مَسْأَلَتَكُمْ عَلَى جَوَابِ ابْنِ لُبٍّ وَكَانَ التَّحرِيمُ مُعَلَّقًا عَلَى التَّزْوِيجِ فَيَلْزَمُهُ وَلاَ سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا ، وَإِنْ فَرَّعْنَاهَا عَلَى مَا لِلطَّرطُوشِيِّ وابنِ العَرَبِيِّ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ إِمَّا اتِّفَاقًا أَوْ عَلَى الرَّاجِحِ . اهـ .

وَبِنَحْوِ [ق/ ٤٥٩] مَا تَقَدَّمَ أَفْتَى الْفَقِيهُ سَيِّدِي عَبْدُ بْنُ مُحَمَّدِ بْنِ الْقَاضِي وَنَصُّ فَتْوَاهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ لِمُطَلَّقَةٍ بَعْدَ خُرُوجِهَا مِنَ الْعِدَّةِ : مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ ، هَلْ يَحِلُّ لَهُ تَزْوِيجُهَا أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ بِأَنَّهُ يُسْتَفْسَرُ عَنْ مُرَاده وَنِيَّته، فَإِنْ أَرَادَ تَحْرِيمَ زَوَاجِهَا أَبَدًا فَلاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ اتِّفَاقًا ، وَإِنْ أَرَادَ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَهَا أَوْ عَقَدَ عَلَيْهَا حَرُمَتْ عَلَيْه لَزِمَهُ تَحْرِيمٌ ، وَكَثِيرٌ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ كَالطَّرطُوشِيِّ وَابْنِ الْعَرَبِيِّ يَقُولُونَ : بِأَنَّهُ لاَ شَيْءَ عَلَيه لأَنَّ تَعْلِيقَ التَّحْرِيمِ لَيْسَ كَتَحْرِيمِ الطَّلاَقِ لِكَثْرَةِ الْخِلاَفِ فِيمَنْ فِي الْعِصْمَةِ والاتِّفَاقِ عَلَى لُزُومِ طَلاَقِهَا ، وَغَيْرُهُمْ مِنَ الْمَالِكِيَّةِ خَرَّجُوهُ عَلَى تَعْلِيقِ الطَّلاَقِ ؛ فَالْقَائِلُ بِلُزُومه مَا قَالَ بِلُزُومِ التَّحْرِيمِ ، وَمَنْ لاَ فَلاَ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ فَقَدْ اخْتُلِفَ هَلْ يُحْمَلُ عَلَى الأَوَّلِ أَوْ يُحْمَلُ عَلَى الثَّانِي ، وَإِنْ كَانَ جَاهِلاً حُمِلَ عَلَى الأَوَّلِ . هَذَا تَحْصِيلُ فِقْه الْمَسْأَلَة بِالنَّظَرِ إِلَى الْفُرُوعِ الْمَالِكِيَّة ، وَأَمَّا بِالنَّظَرِ إِلَى الأُصُولِ وَالأَحَادِيث وَمَذَاهِب الأَئِمَّةِ غَيْرِ مَالِك ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ أَجْمَعِينَ ـ فَلاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ اتِّفَاقًا لأَنَّ شَرْطَ الْقِيَاسِ أَنْ يَكُونَ عَلَى أَصْلٍ مَنْصُوصٍ شَرْعًا ، وَالْمَنْصُوصُ شَرْعًا فِي الْحَدِيث أَنَّهُ يَلْزَمُ الطَّلاَقُ الْمُعَلَّقُ عَلَى الْعِصْمَةِ ، وَقَدْ صَرَّحَ أَعْلاَمُ مَذْهَبِ مَالِك أَنَّهُ لاَ يُعَنَّفُ مَنْ أَفْتَى فِي مَذْهَبِ مَالِك بِعَدَمِ لُزُومِ تَعْلِيقِ . . الطَّلاَقِ لِقُوَّةِ مُدْرَكه، فَكَيْفَ يُعَنَّفُ مَنْ أَفْتَى بِعَدَمِ لُزُومِ تَعْلِيقِ التَّحْرِيمِ. . . إِلَى أَنْ قَالَ: فَمَنِ احْتَاطَ لِنَفْسه خَرَجَ مِنْ وَرْطَة الْخِلاَفِ وَمَنِ اقْتَحَمَ وَتَزَوَّجَ فَلاَ إِثْمَ عَلَيْه وَلاَ حَرَجَ عَلَى مَنْ أَفْتَاهُ بِذَلِكَ لأَنَّهُ قَوِيٌّ وَدَلِيلُهُ وَاضِحٌ وَعِلْمُهُ لاَئِحٌ. اهـ الْمُرَادُ مِنْ

كَلاَمِه .

قَوْلُهُ : وَإِنْ كَـانَ جَاهِلاً . . إلخ . فَإِنَّهُ مُـخَالِفٌ لِمَا تَقَـدَّمَ فِي جَوَابِ ابْنِ لُبٍّ أَنَّ الْعَامِيَّ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ ، وَفِي مَوْضِعٍ آخَـرَ مِنَ «الْمِعْيَار» أَنَّ الْعَامِيَّ الَّذِي يَظُنُّ أَنَّهَا أَنَّهَا بِمُـجَرَّدِ التَّحْرِيمِ تَحْرُمُ عَلَيْـه فَهُوَ مُصَدَّقٌ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ تَعْلِيـقًا سَوَاءٌ شَهِدَ عَـلَيْهِ أَوْ جَاءَ مُسْـتَفْتِيًـا ، وَكَيْفَ يَصِحُّ أَنْ يُحْمَلَ أَنَّهُ قَصَـدَ مَا يَعْلَمُ أَنَّهُ لاَ يَعْرِفُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٥) [٤٩] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ شَرَطَ لِزَوْجَـتِه أَنَّهُ لاَ يَتَزَوَّجُ عَلَيْـهَا فَـإِنْ فَعَلَ فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا وَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا وَسَكَتَ ، ثُمَّ تَزَوَّجَ أَيْضًا عَلَيْهَا هَلْ لَهَا الْقِيَامُ بِشَرْطِهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ مَكَّنَتْهُ مِنْ نَفْسِهَا فَلاَ رَيْبَ فِـي بُطْلاَنِ شَرْطِهَا كَمَا هُوَ مَنْصُوصٌ عَلَيْهِ غَـيْرَ مَا مَـرَّةٍ فِي مَحَـالِّه ، وَإِنْ مَنَعَتْهُ نَفْـسَهَا فَـفِي الْمَسْـأَلَة ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ: مَشْـهُورُهَا : أَنَّ لَهَا الْقَـضَاءَ بِشَرْطِهَـا وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَـا لَمْ تُوقَّفْ . أَشَارَ إِلَى الأَقْوَالِ الثَّلاَثَةِ ابْنُ سَلْمُونَ بِقَوْلِهِ : قَالَ ابْنُ رُشْدٍ : إِذَا كَانَ التَّمْلِيكُ لِلْمَرْأَةِ عَلَى شَرْطٍ [ق/ ٤٦٠] فِيهِ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ :

أَحَدُهَا : أَنَّ لَهَـا أَنْ تَقْضِي وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ تُرْفَعُ إِلَى الـسُّلْطَانِ وَتُوقَفُ قَوْلُ ابْنِ الْمَوَّازِ .

وَالثَّانِي : أَنَّ لَهَا أَنْ تَقْضِي فِي الْمَجْلِسِ الَّذِي وَجَبَ لَهَـا فِيهِ الْقَضَاءُ، فَإِنِ انْقَضَى الْمَجْلِسُ وَلَمْ تَقْضِ فَلاَ قَضَـاءَ لَهَا ، وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ وَهْبٍ وَأَشْهَبَ وَقَوْلُ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي سَمَاعِ عِيسَى .

وَالثَّـالِثُ : أَنَّ لَهَا أَنْ تَقْـضِي فِي الْمَـغِيبِ فِي الشَّـهْـرِ وَالشَّهْـرَيْنِ ، وَفِي الْحَضَرِ يَكُونُ لَهَا الْقَضَاءُ وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَا لَمْ تُوَقَّفْ لأَنَّ امْتِنَاعَهَا مِنْهُ دَلِيلٌ عَلَى أَنَّهَا عَلَى اخْتِيَارِهَا ، فَإِنْ زَادَتْ عَلَى الشَّـهْرَيْنِ فِي الْمَغِيبِ سَقَطَ خِيَارُهَا إِلاَّ أَنْ

تَشْهَدَ أَنَّ ذَلكَ بِيَدِهَا فَتُنْظَرُ فيه وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ ، قَالَ : وَالْقَوْلُ بِأَنَّ ذَلكَ لَهَا فِي الشَّهْرِ وَالشَّهْرَيْنِ هُوَ قَوْلُ مَالك ، لَمْ يَخْتَلفْ فِي ذَلكَ قَوْلُهُ إِلاَّ فِي إِيجَاب الْيَمِينِ عَلَيْهَا أَنَّهَا إِنَّمَا قَامَتْ مُنْتَظِرَةً وَلَمْ تَتْرُكْ حَقَّهَا فَأَوْجَبَ ذَلكَ عَلَيْهَا مَرَّةً وَلَمْ يُوجِبْهُ فِي أُخْرَى ، وَالْقَوْلُ بِأَنَّ ذَلكَ لَهَا فِي غَيْرِ الْمَغِيب وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَا لَمْ تَوَقَّفْ هُوَ الْمَشْهُورُ منْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَته عَنْ مَالك . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظه .

وَالْحَاصلُ أَنَّهَا إِنْ مكَّنَتْهُ منْ نَفْسهَا بَعْدَ علْمهَا تَزْوِيجَهُ للأُولَى فَلاَ قَضَاءَ لَهَا لاَ فِي الأُولَى وَلاَ فِي الثَّانيَة لِبُطْلاَنِ شَرْطهَا ، وَإِنْ مَنَعَتْهُ نَفْسَهَا فَلَهَا الْقَضَاءُ فِي الأُولَى وَالثَّانيَة وَإِنْ طَالَ الأَمْرُ مَا لَمْ تَوَقَّفْ عَلَى الْمَشْهُورِ منْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَرِوَايَته عَنْ مَالك ، وَإِنْ لَمْ تُمكِّنْهُ منْ نَفْسهَا وَلاَ مَنَعَتْهُ عنْدَ تَزْوِيجه بِالأُولَى فَالْحُكْمُ فِي ذَلكَ مَا فِي ابْنِ سَلمُونَ أَيْضًا وَنَصُّهُ : وَفِي «الْوَثَائق الْمَجْمُوعَة» : وَإِنْ شَرَطَ لامْرَأَته أَنْ لاَ يَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَإِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُ الْمُتَزَوَّجَة بِيَدهَا فَمَكَثَتْ شَهْرًا لاَ تَقْضِي بِشَيْء ، فَإِنْ كَانَتْ قَدْ أَشْهَدَتْ أَنَّ ذَلكَ بِيَدهَا بَطَلَ شَرْطُهَا إِلاَّ أَنْ تَدَّعِي أَنَّهَا لاَ تَعْلَمُ بِنِكَاحِهَا فَالْقَوْلُ قَوْلُهَا حَتَّى يُثْبِتَ الزَّوْجُ أَنَّهَا عَلِمَتْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٦) [٥٠] سُؤَالٌ : عَمَّنْ شَكَّ فِي ردَّة زَوْجَته فَارْتَجَعَهَا مُقَلِّدًا لقَوْلِ الْقَائلِ بِرَجْعَتهَا ، أَوْ عَقَدَ لَهَا صَدَاقًا فِي عَقْد ثُمَّ ظَهَرَ بَعْدَ ذَلكَ عَدَمُ ردَّتهَا هَلْ يُعَدُّ ذَلكَ طَلاَقًا أَوْ لاَ ؟ وَهَلْ يَلْزَمُ ذَلكَ الصَّدَاقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ يَلْزَمُهُ طَلاَقٌ لقَوْلِ (س) : مَنِ اعْتَقَدَ طَلاَقَ زَوْجَته ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ خلاَفُهُ لَمْ يَلْزَمْهُ طَلاَقٌ إِجْمَاعًا . اهـ . وَنَحْوُهُ لـ (عبق) أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْله : [ق/ ٤٦١] وَكَذَا مَنِ اعْتَقَدَ أَنَّهَا طُلِّقَتْ ثُمَّ تَبَيَّنَ لَهُ عَدَمُهُ فَلاَ يَلْزَمُهُ إِجْمَاعًا . اهـ.

وَلِدُخُولِ هَذه الْمَسْأَلَة أَيْضًا فِي قَاعدَة الظُّهُورِ وَالانْكشَاف إِذْ هِيَ مَلْحُوظَةٌ فِي الْمَذْهَبِ وَيُبْنَى عَلَيْهَا فُرُوعٌ كَثيرَةٌ ، منْهَا : مَا فِي «الْوَثَائق» وَنَصُّهُ: قَالَ ابْنُ

أَبِي زَيْد عَنِ ابْنِ حَبِيب عَنْ أَشْهَبَ : مَنْ قَالَ لِقَوْمٍ : إِنِّي طَلَّقْتُ امْـرَأَتِي الْبَتَّةَ فَسَأَلُوهُ كَيْفَ كَانَ ؟ ثُمَّ أَخْبَرَهُمْ بِسَبَبٍ لاَ يَلْزَمُ فِيهِ طَلاَقٌ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَ قَوْلِهِ وَإِخْبَـارِهِ صُمَاتٌ ، وَفِيهِ أَيْضًـا عَنِ ابْنِ لُبٍّ فِي رَجُلٍ اسْتَنَدَ فِي طَلاَقِ زَوْجَتِهِ عَلَى فَتْوَى مُفْتٍ أَخْطَأَ فِيـهَا لاَ يَلْزَمُ الْحَالِفَ حُكْمُ الْحِنْثِ بِفَتْوَى الْمُفْتِي الْمَذْكُورَةِ وَلَوْ صَرَّحَ بِالْتِزَامِهَا عَلَى الصَّحِيحِ لأَنَّ الْتِزَامَهُ الطَّلاَقَ مُسْتَنِدًا إِلَى قَوْلِ الْمُفْـتِي غَيْرُ لاَزِمٍ لَهُ إِذْ قَـدْ ظَهَرَ الْخَطَأُ فِي الْفَـتْوَى وَأَنَّهَا غَـيْرُ مُعْـتَبَرَةٍ شَـرْعًا فَالطَّلاَقُ الْمُسْتَنَدُ إِلَيْهَا غَيْرُ مُعْتَبَرٍ شَرْعًا أَيْضًا لأَنَّهُ إِنَّمَا الْتَزَمَهُ عَلَى اعْتِقَادِ صِحَّتِهَا فَكَانَتْ صِحَّتُهُ مَشْرُوطَةً فِي لُزُومِهَا . اهـ . انْظُرْ «نَوَازِلَ عَبْدَ الْقَادِرِ الْفَاسِيِّ».

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا اسْتَـبَانَ لَكَ عَدَمُ لُزُومِ الطَّلاَقِ لِلزَّوْجِ بِشَكِّهِ فِي رِدَّةِ زَوْجَـتِهِ وَعَقْدِهِ عَلَيْهَا وَإِنِ الْتَزَمَهُ وَصَرَّحَ بِالْتِزَامِهِ لِظُهُورِ عَدَمِ رِدَّتِهَا ، وَلاَ سِيَّمَا مَنْ شَكَّ فِي الرِّدَّةِ لاَ تَجْرِي عَلَيْـهِ أَحْكَامُهَا ؛ فَفِي (عج) عَنْ أَحْمَـدَ الزَّرْقَانِيِّ عَنْ بَعْضِ شُيُوخِنَا : أَنَّ مَنْ شَكَّ فِي الرِّدَّةِ لاَ تَجْرِي عَلَيْـهِ أَحْكَامُهَا . . إِلَى أَنْ قَالَ : وَمَا ذَكَرَهُ أَحْمَدُ الزَّرْقَانِيُّ عَنْ بَعْضِ شُيُوخِهِ هُوَ الْمُوَافِقُ لِمَا ذَكَرَهُ عِيَاضٌ وَغَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ أَنَّ مَنْ أَتَى بِلَفْظٍ يَحْتَمِلُ الْكُفْـرَ مِنْ وُجُوهٍ كَثِيرَةٍ وَيَحْتَـمِلُ الإِسْلاَمَ مِنْ وَجْهٍ وَاحِدٍ فَإِنَّهُ لاَ تَجْـرِي عَلَيْهِ أَحْكَامُ الْمُرْتَدِّ ، وَالْمُرَادُ بِالشَّكِّ هُـنَا التَّرَدُّدُ عَلَى حَدٍّ سَوَاءٍ فَـلاَ عِبْرَةَ بِالْوَهْمِ وَالتَّـجْوِيزِ الْعَـقْلِيِّ ؛ قَالَهُ ابْنُ [ ][1] . اهـ . مُرَادُنَا مِنْهُ . وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا سُقُوطُ صَدَاقِ الْعَـقْدِ الثَّانِي لأَنَّهُ لَمْ يُصَادِفْ مَحَلاً . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٧) [٥١] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ غَـضِبَ عَلَى زَوْجَتِهِ غَـضَبًا شَـدِيدًا حَتَّى زَالَ عَقْلُهُ عَلَى قَوْلِهِ وَوَقَعَ بَيْنَـهُمَا عِتَابٌ إِلَى أَنْ . قَالَتْ لَهُ : مَـا تُحِبُّ ؟ قَالَ لَهَا: مَا تُحِبِّينَ أَنْتِ ؟ فَقَالَتْ تُحِبُّ رَأْسِي ، فَقَالَ حَبِبْت مَا تُحِبِّينَ، فَقَالَتْ نُحِبُّ ثَلاَثًا، فَـسَكَتَ حِينَئِـذٍ عَلَى قَوْلِـهِ ، وَقَوْلُ امْـرَأَةٍ حَضَـرَتْ لَهُمَـا وَقَالَتْ هِيَ : أَنَّهُ قَـالَ

---
(١) بياض بالأصل .

حبتيهن ، ثُمَّ مشَتْ إلى أَهْلِهَا وزَعمتْ أَنَّهَا حرُمتْ علَى [ق/ ٢٦٢] زَوْجِهَا وزَعم هُوَ أَنَّ زَوْجَتَهُ مَا زَالَتْ في عصْمَته لأَنَّهُ لَمْ يُردْ بقوْله ذَلكَ إلاَ ما تُحبِّنَ من حُسْن الْعشْرَة والائْتلاَف وتَطْييب الْخاطر بفعْله معَها ، وأَمَّا إرادَتُهُ بذَلكَ الطَّلاَق فهي أَبْعَدُ الأَبَاعد عنْدَهُ ولاَ سيَّما فائتٌ فيه الْحَلفُ بجَامع الأَيْمَان أَنَّهُ لاَ يُطَلِّقُ ، هَلْ يَدينُ فِي دعْوَاهُ والحالَةُ كَذَلكَ أَمْ لاَ وتَلْزَمهُ الثَّلاَثُ ؟

جوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ فَرْقَ بيْنَ مَنْ قَالَ لزَوْجَته بَعْدَ طَلَبهَا منْهُ الطَّلاَقَ : صبْت مَا تُحبُّ ، وبَيْنَ قَوْله : قَضَيْتُ حَاجَتَك لرُجُوعهمَا لمَعْنَى وَاحد ؛ إذْ لاَ تُعْقَلُ حَقيقَةُ أَحَدهمَا دُونَ الآخَرِ إذْ نَفسُ الْحَاجَة هُوَ الْمَحْبُوبُ لَهُ لأَنَّهَا هي الحَاجَةُ فَصَارَ الْمَعْنَى وَاحداً كَمَا لبَعْضِ أَئمَّتنَا ؛ وَحينَئذ فَقَدْ سُئلَ الْفَقيهُ النَّحْويُّ اللُّغَويُّ الطَّالبُ عُمَرُ بْنُ بَابِ الولاَتيُّ عَنْ امرأَةٍ قَالَتْ : لزَوْجهَا طَلِّقْني ، فَقَالَ لَهَا : قَضَيْتُ حَاجَتَك .

فَأَجَابَ : بأَنَّ هَذَا اللَّفْظُ منَ الْكنَايَة الْخَفيَّة وَهيَ الَّتي أَشَارَ إلَيْهَا الشَّيْخُ خَليلٍ بقَوْله : (ونَوَى فيه وفي عَدَده في اذْهَبي وَانْصرفي . .) [(١)] إلَى آخره أَيْ: نوَى في الطَّلاَق هلْ أَرادَهُ أَمْ لاَ ؟ فَإنْ لَمْ يردْهُ حلَفَ ولاَ شَيءَ علَيْه ، وَإنْ أَرادَهُ نوَى في عَدَده الَّذي أَرادَ هَلْ وَاحدَةٌ أَو اثْنَتَين فَيُقْبَلُ منْهُ مَا أَرادَ ، فَإنْ لَمْ تكُنْ لَهُ نيَّةٌ في عدَده فَالبْتَاتُ ؛ قَالَهُ أَصْبَغُ ، واعْتَرَضَهُ ابنُ عرفَةَ وأَفْتَى بوَاحدَة إلَى موْته . انْظُرْ (س) . اهـ . كَلاَمُهُ بلَفْظه .

وَقَالَ (ح)[(٢)] في تَقْريره لكَلاَم الْمُصنِّف مَا نَصُّهُ : هُوَ كَقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِب[(٣)] : فَتُقْبَلُ دعْوَاهُ فِي نَفْيِه وعَدَده .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٣٦) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ٥٦) .

(٣) جامع الأمهات (ص/ ٢٩٦) .

قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ » : قَوْلُهُ : فِي نَفْيِهِ : أَيْ : إِذَا ادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ الطَّلَاقَ قُبِلَ مِنْهُ ابْنُ القَاسِمِ فِي «الْوَاضِحَةِ» وَحَلَفَ فِي ذَلِكَ كُلِّهِ .

وَظَاهِرُ كَلَامِ الْمُصَنِّفِ وَابْنِ الْحَاجِبِ : أَنَّهُ إِنْ لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ لَزِمَهُ الطَّلَاقُ، وَلَيْسَ كَذَلِكَ بَلْ لاَ يَلْزَمُهُ الطَّلَاقُ إِلاَّ إِذَا قَصَدَ الطَّلَاقَ . انْظُرْ «التَّوْضِيحَ» وَالتَّخْيِيرَ مِنَ «الْمُدَوَّنَةِ » . اهـ . مُرَادُنَا مِن (ح) .

وَعِبَارَةُ (مخ) [١] فِي ذَلِكَ وَنَصُّهَا : الْكَلَامُ الآنَ فِي الْكِنَايَةِ الْخَفِيَّةِ وَهِيَ الْمُحْتَمَلَةُ للطَّلَاقِ وَغَيْرِهِ فَإِنْ لَمْ يُرِدِ الاحْتِمَالَيْنَ فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ وَهَذَا هُوَ القِسْمُ الخَامِسُ ـ يَعْنِي مِنْ أَلْفَاظِ الطَّلَاقِ ـ وَهُوَ أَنَّ الشَّخْصَ إِذَا قَالَ لِزَوْجَتِهِ الَّتِي دَخَلَ بِهَا أَوْ الَّتِي لَمْ يَدْخُلْ بِهَا لَفْظًا مِنْ هَذِهِ الأَلْفَاظِ فَإِنَّهُ يَنْوِي فِي الطَّلَاقِ وَفِي نَفْيِهِ، فَإِنْ قَالَ : لَمْ أُرِدْ بِذَلِكَ طَلَاقًا فَإِنَّهُ يَحْلِفُ عَلَى ذَلِكَ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ . اهـ مَحَلُّ الْحَاجَةِ مِنْهُ .

وَأَيْضًا الْمَسْأَلَةُ دَاخِلَةٌ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَدِينَ فِي نَفْيِهِ إِنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلَى نَفْيِهِ) [٢] ، قَالَ (مخ) [٣] فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلَامِهِ : أَيْ : وَدِينَ فِي جَمِيعِ الأَلْفَاظِ صَرِيحَةً أَوْ كِنَايَةً بِيَمِينٍ إِنْ رَفَعَتْهُ البَيِّنَةُ وَبِغَيْرِهِ إِنْ جَاءَ مُسْتَفْتِيًا [ق/ ٤٦٣] فِي نَفْيِ إِرَادَةِ الطَّلَاقِ مِنْ أَصْلِهِ إِنْ دَلَّ بِسَاطٌ عَلَى نَفْيِ الطَّلَاقِ بِأَنْ تَقَدَّمَ كَلَامٌ غَيْرُ الطَّلَاقِ يَكُونُ هَذَا جَوَابَهُ وَإِلاَّ بَانَتْ مِنْهُ إِذَا كَانَ كَلَامًا مُبْتَدأً .

المتيطيُّ : إِنْ قَالَ لِمَنْ طَلَّقَهَا هُوَ أَوْ غَيْرُهُ قَبْلَهُ يَا مُطَلَّقَةٌ وَزَعَمَ أَنَّهُ لَمْ يُرِدْ طَلَاقًا وَإِنَّمَا ذَكَرَ مَا قَدْ كَانَ ، أَوْ أَكْثَرَتْ فِي مُرَاجَعَتِهِ عَلَى غَيْرِ شَيْءٍ فَقَالَ لَهَا : يَا مُطَلَّقَةٌ أَيْ : شَبَّهَهَا فِي البَذَاءِ وَطُولِ اللِّسَانِ صُدِّقَ فِي ذَلِكَ . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

---

(١) حاشية الخرشي (٤/ ٤٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٦) .

(٣) حاشية الخرشي (٤/ ٤٤) .

(س) : سَمِعَ عِيسَى بْنُ الْقَاسِمِ مَنْ قَـالَتْ لَهُ زَوْجَتُهُ : مَالِي عَلَيْكَ حَرَامٌ، فَقَالَ : وأَنْت عَلَيَّ حرَامٌ ؛ فَإِنْ أَرَادَ إِنِّي أُؤْذِيك وأَسْـتَحلُّ منْك مَا لاَ يَنْبَغِي فَلاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وإِنْ كَانَ كَقَوْلِ الرَّجُلِ لامْرأَته : أَنْت عَلَيَّ حرَامٌ بَانَتْ منْهُ .

ابْنُ رُشْد : وَإِنَّمَا يَنْوِي إِنْ كَـانَ مُسْتَفْتِيًـا ، وَإِنْ كَانَ عَلَيْه بيِّنَةٌ لَمْ يَنْوِ عَلَى أُصُولِهِمْ ، لأَنَّهُ صَرَّحَ بِـتَحْرِيمِهَا وَالبُسَـاطُ يُقَوِّيه لاَ يُضْعفُهُ لأَنَّ ظَـاهرَهُ أَنَّهَا لَمَّا حَرَّمَتْ عَلَيْه مَالَهَا عَاقَبهَا بأَنْ حَرَّمَهَا . اهـ . وَفِيه أَيْضًا سَمِعَ عِيسَى بْنُ القَاسِمِ مَنْ قَالَ حَلَفْتُ بِالطَّلاَقِ حَـتَّى إِنَّ امْرأَتِي مَعِي حَرَامٌ حَلَفَ مَـا أَرَادَ الطَّلاَقَ وَمَا امْرأَتُهُ معَهُ حرَامٌ وَخُلِّي بَيْنَهُمَا وَقَبلَهُ الشَّيْخُ . اهـ الْمُرادُ منْهُ .

وَفِي (عج) عَنْ (ق) عَنِ «الْمُدَوَّنَة» [1] : فَإِنْ قَالَ أَنَا خَلِيٌّ أَوْ بَرِيءُ أَوْ بَائِنٌ قَالَ منْـك أَوْ لَمْ يَقُلْ منْك ، أَوْ قَالَ : لَمْ أُرِدْ طَلاَقًـا فَإِنْ تَقَـدَّمَ كَلاَمٌ مِن غَـيْرِ الطَّلاَقِ يَكُونُ هذَا جوَابُهُ فَلاَ شَيءَ عَلَيْهِ وَإِلاَّ لَزِمَهُ ولاَ نِيَّةَ . اهـ .

وَفِي (عج) أَيْضًا مَا نَصُّهُ : سَمِعَ القَرِينَان مَنْ قَالَ لامْرأَته : وَلَّيْتُك أَمْرَكِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، فَقَـالَتْ : فَارَقْتُكَ لَزِمَهُ فِرَاقُهَا ، فَـإِنْ أَرادَا بِقَوْلِهِمَا اللَّعِب لاَ الطَّلاَقَ حَلَفَ مَـا أَرَادَ طَلاَقًا وَلاَ شَيءَ عَلَـيْهِـمَا . اهـ . وَقِفْ عَلَى هذَا فَـإِنَّهُ غَرِيبٌ . اهـ . ، وَعِبَارَةُ (عبق) فِي ذَلِكَ :

تَتِمَّةٌ : الاسْتِثْنَاءُ فِي هَذِه الثَّلاَثَة لَغْوٌ كَالطَّلاَقِ ، بِخلاَفِ الهَزْلِ فَلَيْسَ جَدًّا.

ابْنُ عَـرَفَةَ : سَـمِعَ الْقَرِينَان مَنْ قَـالَ لامْرأَته : وَلَّيْـتُك أَمْرَكِ إِنْ شَـاءَ اللَّهُ تَعَالَـى، فَقَالَتْ : طَـلَّقْتُ نَفْسِي لَزِمَـهُ فِرَاقُـهَا ، فَإِنْ أَرادَا بِقَـوْلِهِمَـا اللَّعِبَ لاَ الطَّلاَقَ حَلَفَا وَلاَ شَيءَ عَلَيْهِمَا ، وَهَذَا غَرِيبٌ . اهـ مُرَادُنَا منْهُ .

إِذَا تَمَهَّدَ هذَا وَتَقَرَّرَ عِنْدَكُمْ اسْـتَبَانَ لَكُمْ أَنَّ الزَّوْجَ لاَ شَيْءَ عَلَيْه مِنَ الطَّلاَقِ

---

(١) انظر : «المدونة» (٥/ ٣٩٦ ـ ٣٩٧) و «حاشية الخرشي» (٤/ ٤٥) و «مواهب الجليل» (٤/ ٥٤) .

وَيُصَدَّقُ فِي دَعْوَاهُ ، وَلاَ يَجْرِي هُنَا قَـوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ تُمَكِّنُهُ زَوْجَتُهُ إِنْ سَمِـعَتْ إِقْرَارَهُ وَبَانَتْ . .) [١] لأَنَّ مَوْضُـوعَ ذَلِكَ حَـيْثُ عَلِمَتْ بَيْنُونَتَهَـا مِنْ إِقْرَارِهِ الَّـذِي لاَ يُصَدَّقُ فِـيهِ كَمَـا أَشَارَ لِذَلِكَ (عـبق) [٢] بِقَوْلِهِ : (وَلاَ تُمَكِّنُهُ زَوْجَتُهُ إِنْ سَـمِعَتْ إِقْرَارَهُ) الَّذِي لاَ يُصَـدَّقُ فِيهِ . اهـ مَحَلُّ الشَّـاهِدِ مِنْهُ. وَلَقَدْ عَلِمْتُمْ مِنَ النُّصُوصِ الْمُتَقَدِّمَـةِ تَصْدِيقَ الزَّوْجِ فِي إِقْرَارِهِ فِي مَسْأَلَتِنَا هَذِهِ ، وَهَذَا لاَ يَخْفَى عَلَى مَنْ لَهُ مَلَكَةٌ فِي الْفُرُوعِ الْمَذْهَبِيَّةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١٠٩٨) [٥٢] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ اتَّهَمَتْهُ زَوْجَتُـهُ بِامْرَأَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ وَقَالَ لَهَا هِيَ عَلَيْهِ حَرَامٌ وَهِيَ أَيْضًا [ق/ ٤٦٤] حَرَامٌ عَلَيْهِ بَعْدَ أَنْ تَحِلَّ لَهُ، ثُمَّ إِنَّهُ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَتَزَوَّجَ بِالْمَحْلُوفِ عَنْهَا ، فَهَلْ تَحْرُمُ عَلَيْهِ الْمَـحْلُوفُ عَنْهَا أَمْ لاَ؟ أَجِيبُونَا جَوَابًا شَافِيًا جَزَاكُمُ اللَّهُ خَيْرًا وَأَثَابَكُمْ أَجْرًا وَأَطَالَ لَنَا بَقَاءَكُمْ آمِينُ .

جَوَابُهُ : أَنَّ فِي ذَلِكَ احْتِمَالَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنْ يَصْرِفَ التَّحْرِيمَ إِلَى الْعَـقْدِ ، وَهَذَا لاَ يَلْزَمُهُ فِيهِ شَيْءٌ لأَنَّهُ مَا حَرَّمَ إِلاَّ الْعَقْدَ وَهُوَ لاَ يَحْرُمُ إِجْمَاعًا .

الثَّانِي : أَنْ يَكُونَ التَّحْرِيمُ مُعَلَّقًـا عَلَى التَّزْوِيجِ وَفِي هَذَا الْوَجْهِ لاَ سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا كَمَـا فِي «الْمِعْيَارِ» فِي نَوَازِلِ الطَّلاَقِ فِي بَعْضِ فَتَاوَى سَـيِّدِي عَبْدِ اللَّهِ بْنِ الْقَاضِي ، أَشَـارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْلِهِ : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَـالَ لِمُطَلَّقَةٍ بَعْدَ خُرُوجِـهَا مِنَ الْعِدَّةِ : مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ ، هَلْ يَحِلُّ لَهُ تَزْوِيجُهَا أَمْ لاَ؟

فَأَجَـابَ : بِأَنَّهُ يَسْتَفْسِـرُ عَنْ مُرَادِهِ وَنِيَّتِـهِ فَإِنْ أَرَادَ تَحْرِيمَ زَوَاجِهَـا أَبَدًا فَلاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ اتِّفَاقًا ، وَإِنْ أَرَادَ أَنَّهُ مَتَى تَزَوَّجَهَا وَعَقَدَ لَهَا تَحْرُمُ عَلَيْهِ لَزِمَهُ تَحْرِيمُهُ، وَزَادَ مَا نَصُّـهُ : وَكَثِيـرٌ مِنَ الْمَالِكِيَّـةِ كَالطَّرْطُوشِيِّ وَابْنِ الْعَرَبِـيِّ يَقُولُونَ بِأَنَّهُ لاَ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤١) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ٢١٣) .

شَيءَ عَلَيْه لأَنَّ تَعْليقَ التَّحْرِيمِ لَيْسَ كَتَعْلِيقِ الطَّلاَقِ لكَثْرَة الْخلاَف في تَحْرِيمِ مَنِ في الْعِصْمَة وَالاتِّفَـاق عَلَى طَلاَقهَا ، وَغَيْرُهُمْ منَ الْمَالكيَّـة خَرَّجُوهُ عَلَى تَعْليق الطَّلاَق ؛ فَالْقَـائلُ بِلُزُومه قَـائلٌ بِلُزُوم تَعْليق التَّحْـرِيم ، وَمَنْ لاَ فَلاَ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ لَهُ نيَّةٌ فَقَدْ اخْتُلفَ هَلْ يُحْـمَلُ عَلَى الأَوَّل أَوْ يُحْملُ عَلَى الثَّاني ، وَإِنْ كَانَ جَاهلاً حُملَ عَلَى الأَوَّل ، وَهَذَا تَحْصيلُ فقْه الْمَسْأَلَة . اهـ . باخْتصَار ، اللَّهُمَّ إِلاَّ أَنْ يَدَّعي أَنَّهُ نَوَى مَـا دَامَت الْمَحْلُوفَ لَهَـا تَحْتَهُ فَـيَكُونُ حينَئـذ الْحُكْمُ في الْمَسْأَلَة مَا في بَعْضِ فَتَاوَى الْمُخْتَار بْنِ مُحَمَّد بْنِ بَاعجِ الجكَانِيِّ وَلَفْظُهُ : وَسُئلَ عَنْ رَجُلٍ ادَّعَتْ زَوْجَتُـهُ أَنَّهَا لاَ تَرْجِعُ إِلَيْه حَـتَّى يُحَرِّمَ لَهَا فُـلاَنَةَ ، وَقَالَ: هِيَ حَرَامٌ، وَقَـالَتْ : حَتَّى تَقُـولَ مَتَى حَلَّتْ حَـرُمَتْ ، وَقَالَ ذَلكَ ، فَلَبـثَتْ عنْدَهُ زَوْجَتُهُ مُـدَّةً ثُمَّ طَلَّقَهَا وَتَزَوَّجَ بِالْمَحْلُوف عَنْهَا وَقَـامَت الْبَيِّنَةُ عَلَيْه بِذَلكَ وَادَّعَى أَنَّهُ مَا دَامَت الْمَحْلُوفُ لَهَا تَـحْتَهُ ، هَلْ تَنْفَعُهُ نيَّتُهُ أَمْ لاَ وَتُطَلَّقُ عَلَيْـه عَمَلاً بِمَا شَهِـدَتْ بِه الْبَيِّنَةُ ؟ فَأَجَابَ أَنَّ لَهُ نيَّـتَهُ عَمَـلاً بِقَوْل أَبِي الْمَوَدَّة في «مُخْتَـصَره» : (وَخُصِّصَتْ نيَّةُ الْحَالف) (١) وَقَوْلُهُ : (كَكَوْنهَا مَعَهُ في لاَ يَتَـزَوَّجُ حَيَاتَهَا) وَنيَّةُ الْحَالف لَهُ إِلاَّ إِنِ اسْتُـحْلفَ في وَثيقَة حَقٍّ وَهَذه لاَ حَقَّ لَهَا لأَنَّهَا في الْعـصْمَة حينَ الْحَلف . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظه [ق/ ٤٦٥] وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١٠٩٩) [٥٣] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ قَالَ كُلُّ امْـرَأَة أَتزَوَّجُهَا منَ الْقَـبيلَة الْفُـلاَنيَّة فَهيَ طَالقٌ ، وَسَبَبُ يَمـينه خَليقَةٌ في نسَاء تلْكَ الْقَبـيلَة الْمَذْكُورَة إِذَا زَالَتْ تلْكَ الخَليقَةُ منْهُنَّ أَتحلُّ الْيَمينُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ رَيْبَ في جَوَاز ذَلكَ إِذَا ثَبَت بِالْبَيِّنَة أَنَّ بسَاطَ يَمـينه خَليقَةُ نسَاء تلْكَ الْقَـبيلَة وَأَنَّهَـا زَالَتْ منْهُنَّ ، لأَنَّ الْبِـسَاطَ الَّذي هُـوَ السَّبَبُ الْحَـاملُ عَلَى الْيَمينِ مَتَى زَالَ زَالَت الْيَمينُ . انظُرْ شُـرُوحَ الشَّيْخِ خَليلٍ عنْدَ قَوْله: (ثُمَّ بسَاطُ

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٦) .

يَمينه) [(١)] ، ولَكِنْ لاَ يَنْفَعُ مُدَّعِـيه إلاَّ إذَا قَامَت عَلَيْـه بيِّنَةٌ وحَلَفَ مَعَ ذَلِكَ ، ولَكِنَّ الْحَلفَ حَـيْثُ كَانَتْ يَمِـينُهُ بالطَّلاَق أَوِ الْعِـتْقِ الْمُعَـيَّنِ ، فَفِي «كَـبِيـرِ (مخ)» [(٢)] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (ثُمَّ بُسَاطُ يَمِينه) مَـا نَصُّهُ: وَلاَ يَنْفَعُهُ الْبُسَاطُ إلاَّ إذَا قَامَـتْ عَلَيْهِ الْبَـيِّنَةُ ويَحْلِفُ لَكِنَّ الْحَلفَ حَـيْثُ كَانَتْ يَمِـينُهُ بالطَّلاَق أَوِ الْعِتْقِ الْمُعَيَّنِ. اهـ . ونَحْـوُهُ فِي (عج) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي بَابِ الْعِتْقِ : (بِلاَ قَرِينَةِ مَدْحٍ أَوْ خُلْفٍ أَوْ دَفْعِ مكْسٍ) [(٣)] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٠٠) [٥٤] سُؤَالٌ : عَـمَّنْ لَهُ زَوْجَةٌ غَيْـر رَاضٍ عَنْهَا ، فَـهَلِ الأَفْضَلُ لَهُ تَطْلِيقُهَا أَوْ يَصْبِر عَلَيْهَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الطَّلاَقَ تَعْتَرِيه أَحْكَامُ الشَّرْعِ الْخَمْسَة ؛ فَفِي (س) عَنِ اللَّخْمِيِّ: إنْ كَانَ الزَّوْجَان أَدَّى كُلٌّ مِنْهُمَا حَقَّ صَاحِـبه اسْتُحبَّ الْبَقَاءُ وكُرِه الطَّلاَقُ ، وإِنْ كَانَت الزَّوْجَـةُ غَير مُـؤَدِّيَة حَقَّهُ كَانَ الـطَّلاَقُ مُبَاحًا ، وإِنْ كَـانَتْ غَيْرَ مَـأْمُونَة اسْتُـحبَّ فِراقُهَـا إلاَّ أَنْ تَتَعَلَّقَ بِهَا نَفْـسُهُ ، وإِنْ فَسَـدَ مَا بَيْنَهُـمَا ولاَ يَكَادُ يَسْلَمُ دِينُهُمَا مَعًـا وَجَبَ فَرَاقُهَا ، وإِنْ خِيفَ مِنْ وُقُوعِهِ ارْتِكَابُ كَـبِيرَةٍ حَرُمَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠١) [٥٥] سُؤَالٌ : عَنْ صِـحَّةِ الْفَرْعِ الَّذِي ذُكَـرَ (ح) فِي طَلاَقِ زَوْجَةِ الغَائِب ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ (ح) ذَكَرَ فُـروعًا مُتَـعَدِّدَةً فِي مَبْـحث تَكَلُّمه عَلَى قَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وإِنْ غَائِبًا) [(٤)] ، وَأَشْبَعَ الْكَلاَمَ فِي ذَلِكَ حَتَّى إنَّهُ نَقَلَ عَنِ الْقَابِسِيِّ مَا نَصُّهُ [(٥)] : لاَ يُطَلَّقُ عَلَى الْغَـائِبِ لأَنَّهُ يَسْتَوْفِ حَـجَّتَهُ . اهـــ . ولَكِنَّهُ خِلاَفُ

---

(١) مختصر خليل (ص/٩٦) .

(٢) انظر : «حاشية الخرشي» (٣/ ٦٩) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٢٨٩) .

(٤) مختصر خليل (ص/١٤٦) . (٥) مواهب الجليل (٤/ ٢٠٨) .

الْمَشْهُورِ ، وَحِينَئِذٍ فَكَيْفَ عَلَيْكَ يَا أَخِي أَنْ تَكْتُبَ إِلَيَّ بِنَصِّ الْفَرْعِ فَنَكْتُبُ لَكَ بِمَا ظَهَرَ فِيهِ ؛ فَعَلَيْكَ الْعِتَابُ فِي ذَلِكَ .

قَالَ ابْنُ ذِكْرَى فِي «مُحَصِّلِ الْمَقَاصِد» مَا نَصُّهُ : فَفِي السُّؤَالِ طَبَقَةُ تَحْسِينِهِ وَفِي الْجَوَابِ طَبَقَةُ تَبْيِينِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٢) [٥٦] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ حَلَفَ بِجَمِيعِ الأَيْمَانِ وَالْحَرَامِ عَلَى أَنَّهُ يَضْرِبُ فُلَانًا ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ عَزَمَ عَلَى عَدَمِ ضَرْبِهِ ، وَلَهُ زَوْجَةٌ [ق/ ٤٦٦] وَأَوْلَادٌ صِغَارٌ يَضُرُّ بِهِ فِرَاقُهَا لِذَلِكَ فَهَلْ يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ قَوْلِ الْقَائِلِ بِأَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ أَمْ لَا ؟

جَوَابُهُ : يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ ، وَاسْتِعْمَالُ قَوْلِ الأَبْهَرِيِّ الْقَائِلِ : بِأَنَّهُ لَا شَيْءَ عَلَيْهِ فِي الْحِنْثِ فِي جَمِيعِ الأَيْمَانِ إِلَّا الاسْتِغْفَارِ ، وَقَوْلُ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ الْقَائِلِ : بِأَنَّهُ لَيْسَ فِيهِ إِلَّا كَفَّارَةُ يَمِينٍ بِاللَّهِ تَعَالَى ، وَقَوْلُ أَصْبَغَ الْقَائِلِ : بِأَنَّ تَحْرِيمَ الزَّوْجَةِ بِمَنْزِلَةِ تَحْرِيمِ الْمَاءِ لَا شَيْءَ فِيهِ ، الْمُوَافِقُ لِقَوْلِ الشَّعْبِيِّ وَمَسْرُوقٍ وَابْنِ أَبِي سَلَمَةَ مِنَ الْمُجْتَهِدِينَ .

قُلْتُ : يَجُوزُ لَهُ تَقْلِيدُ هَؤُلَاءِ الْعُلَمَاءِ وَإِنْ لَمْ تُلْجِئْ ضَرُورَةٌ إِلَى ذَلِكَ كَمَا هُوَ ظَاهِرُ كَلَامِ أَبِي الْعَبَّاسِ أَحْمَدَ مَيَّارَةَ فِي شَرْحِهِ عَلَى الْعَاصِمِيَّةِ بِقَوْلِهِ : وَقَدْ وَقَفْتُ عَلَى سُؤَالٍ سُئِلَهُ شَيْخَا شُيُوخِنَا الإِمَامَانِ الْعَالِمَانِ الشَّهِيرَانِ سَيِّدِي أَبُو زَكَرِيَّاءَ يَحْيَى السَّرَّاجُ وَسَيِّدِي أَبُو مُحَمَّدٍ عَبْدُ الْوَاحِدِ الْحُمَيْدِيُّ - رَحِمَهُمَا اللَّهُ تَعَالَى - مَا تَقُولُونَ فِيمَنْ قَلَّدَ الأَبْهَرِيَّ الَّذِي قَالَ : لَا شَيْءَ فِي هَذِهِ الْيَمِينِ - يَعْنِي الْيَمِينَ بِجَامِعِ الأَيْمَانِ - إِلَّا الاسْتِغْفَارَ ، وَقَوْلُ ابْنِ عَبْدِ الْبَرِّ الَّذِي قَالَ: لَا يَجِبُ عَلَيْهِ سِوَى كَفَّارَةُ يَمِينٍ بِاللَّهِ تَعَالَى ، فَهَلْ تَقْلِيدُهُمَا مُنْجٍ عِنْدَ اللَّهِ تَعَالَى ؟

فَأَجَابَ الْحُمَيْدِيُّ بِأَنْ قَالَ : الَّذِي كَانَ يُفْتِي بِهِ السَّرَّاجُ عَدَمُ اللُّزُومِ وَاخْتَارَهُ جَمَاعَةُ مِنَ الْمُتَأَخِّرِينَ ، قَالَ : وَهُوَ الَّذِي نَخْتَارُهُ وَنَرْتَضِيهِ تَبَعًا لِذَلِكَ الإِمَامِ

العَظِيمِ .

وَأَجَابَ السَّرَّاجُ فَقَـالَ : مَا نَقَلَهُ السَّائِلُ عَنِ الأَبْهَرِيِّ وَابْنُ عَبْـدِ الْبَرِّ صَحِيحٌ وَنَقَلَ ذَلكَ عَنْ مَالك ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ ؛ فَـمَنْ قَلَّدَ ذَلكَ فَهُوَ مُخَلَّصٌ ؛ فَإِنَّ قَلَّدَ ذَلكَ فَهُوَ مُخَلَّصٌ ؛ فَإِنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ. انْظُرْ العَـلاَّمَةَ الشَّرِيفُ مُـحَمَّـدَ بْنَ فَاضِلِ الشَّـرِيفَ ، خِلاَفًا لِـمَا فِي «نَوَازِلَ» (عج): مِنْ أَنَّهُ لاَ يَجُـوزُ الْعَمَلُ بِغَيْـرِ الْمَشْـهُورِ إِلاَّ لِضَـرُورَةٍ ؛ أَشَارَ إِلَى ذَلكَ بِقَوْلِه : وَسُئِلَ عَمَّنْ حَلَفَ أَنَّ زَوْجَتَهُ حَـرَامٌ عَلَيْهِ إِنْ فَعَلَ كَذَا ، وَفَعَلَهُ ، وَقُلْتُمْ يَلْزَمُهُ البَتَـاتُ فَهَلْ لَهُ أَنْ يُقَلِّدَ مَسْـرُوقًا القَائِلَ بِعَـدَمِ اللُّزُومِ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَجُوزُ لِلْمَالِكِيِّ أَنْ يُقَلِّدَ الشَّافِعِيَّ أَمْ لاَ ؟ فَأَجَابَ : مَنْ قَـالَ لِزَوْجَتِهِ حَرَامٌ إِنْ فُعِلَ كَذَا وَفَعَلَهُ فَإِنَّ فِي الْمَسْأَلَةِ سَبْعَةَ أَقْوَالٍ فِي الْمَذْهَبِ :

الْمَشْهُورُ مِنْهَـا : أَنَّهُ يَلْزَمُهُ الثَّلاَث فِي الْمَدْخُولِ بِهَـا وَلاَ يَنْوِي ، وَأَمَّا غَيْرُ الْمَـدْخُولِ بِهَـا فَيَلْزَمُـهُ الثَّلاَث إِلاَّ أَنْ يَـنْوِي أَقَلَّ ، وَقِيلَ : لاَ يَلْزَمُـهُ شَيْءٌ فِي الْمَدْخُـولِ بِهَا [ق/ ٤٦٧] وَلاَ غَـيْرِهَا بِمَنْزِلَةِ تَحْـرِيمِ الطَّعَامِ وَالشَّـرَابِ ، وَقَوْلُ أَصْبَغ وَهُوَ الْمُـوَافِقُ لِقَوْلِ الشَّعْبِيِّ وَمَـسْرُوقٍ وَأَبِي سَلَمَةَ مِنَ الْمُجْـتَهِدِينَ: وَلاَ يُعْمَلُ بِغَيْرِ الْمَـشْهُورِ إِلاَّ لِضَرُورَةٍ كَمَا يُسْتَـفَادُ مِنْ قَوْلِ الزَّنَاتِيِّ فِي طَلَبِ الْحَلاَلِ فَإِنَّهُ قَالَ : فَيَجْتَهِدُ الإِنْسَانُ فِـي الْمُتَّفَقُ عَلَى حِلِّيَّتِهِ فِي الْمَذْهَبِ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ فَالْقَوْلُ فِيهِ الْمَشْهُورُ ، فَإِنْ لَمْ يَجِدْهُ فَالشَّاذُّ فِيهِ .

وَأَمَّا تَقْلِيـدُ الْمَالِكِيِّ لِلشَّافِعِي مَـثَلاً فِي مَسْأَلَةٍ فَـفِيهِ ثَلاَثَةُ أَقْوَالٍ كَـمَا ذَكَرَهُ الْقُرَافِيُّ: الْجَوَازُ ، وَالْمَنْعُ ، وَالثَّالِثُ ـ وَهُوَ الْمُخْـتَارُ : التَّفْصِيلُ إِنْ كَانَ اتَّصَلَ عَمَلُهُ بِهَـا فَلَيْسَ لَهُ التَّقْلِيـدُ وَإِلاَّ فَلَهُ ، وَهَذَا الثَّالِثُ إِنَّمَـا يَتَأَتَّى فِيـمَنْ يَعْمَلُ لاَ مُطْلَقًا ، وَلَـكِنِ اقْتَصَـرَ فِي «شَرْحِ التَّنْقِـيحِ» عَلَى الْقَوْلِ بِالْجَـوَازِ لَكِنْ بِشُرُوطٍ ثَلاَثَةٍ : أَنْ لاَ يُجْمَعَ بَيْنَهُمَا عَلَى صِفَـةٍ تُخَالِفُ الإِجْمَاعَ كَمَنْ تَزَوَّجَ بِلاَ وَلِيٍّ وَلاَ

شُهُود ، وَأَنْ يَعْـتَقِدَ فِيمَنْ قَلَّدَهُ الْفَـضْلَ ، وَأَنْ لاَ يَتَّبِعَ الرُّخَصَ فِي الْمَذْهَبِ ، وَالْمَذَاهِبُ كُلُّهَا مَسَالِكُ إِلَى الْجَنَّةِ فَمَنْ سَلَكَ مِنْهَا طَرِيقًا وَصَّلَتْهُ . قَالَهُ الزَّنَاتِيُّ .

وَقَوْلُهُ : وَلاَ يَتَّبِعُ الرُّخَصَ : إِنْ أَرَادَ بِالرُّخَصِ مَا يُنْقَضُ فِيه حُكْمُ الْقَاضِي، وَهُوَ أَرْبَعَةٌ : مَـا خَالَفَ الإِجْمَـاعَ أَوِ الْقَوَاعِدَ أَوِ النَّـصَّ أَوِ الْقِيَاسَ الْجَلِيَّ فَـهُوَ حَسَنٌ مُتَعَيِّنٌ .

وَإِنْ أَرَادَ بِالرُّخَصِ مَا فِيهِ سُـهُولَةٌ عَلَى الْمُكَلَّفِ كَيْفَ كَانَ لَزِمَ أَنْ يَكُونَ مَنْ قَلَّدَ مَالِكًا فِي الْمِيَاهِ وَالأَرْوَاثِ وَتَرْكِ الأَلْفَاظِ فِي الْعُقُودِ مُخَالِفًا لِتَقْوَى اللَّهِ تَعَالَى وَلَيْسَ كَذَلِـكَ . اهـ. كَلاَمُ الْقَرَافِيِّ بِاخْـتِصَـارٍ ، وَهُوَ يُفِيـدُ بِأَنَّ التَّقْلِيـدَ جَائِزٌ بِالشُّرُوطِ الْمَذْكُورَةِ .

وَإِنْ كَانَ الْمُـرَادُ بِالرُّخَصِ مَا يُنْتَـقَضُ فِيـه قَضَاءُ الْقَـاضِي لاَ مُطْلَقَ مَا فِـيه سُهُولَةٌ فَكُلُّ مَسْأَلَةٍ لَمْ تُخَالِف الإِجْمَاعَ وَلاَ الْقَوَاعِدَ وَلاَ النَّصَّ وَلاَ الْقِيَاسَ الْجَلِيَّ يَجُوزُ التَّقْلِيـدُ فِيهَا ، وَأَكْثَرُ الْمَـسَائِلِ فِي هَذَا النَّمَطِ ؛ فَإِنَّ مَا يُنْقَضُ فِيـه قَضَاءُ الْقَاضِي يَسِيرٌ بِالنِّـسْبَةِ إِلَى غَيْرِه ، قَالَ الْقَرَافِيُّ فِي كِتَـابِه الْمُسَمَّى «بِالإِحْكَامِ فِي تَمْيِـيزِ الْفَتَاوَى وَالأَحْكَـامِ» : الَّذِي عَلَيْه الْفُتْيَـا فِي مَذْهَبِ مَالِك : عَـدَمُ امْتِنَاعِ انْتِقَالِ الْمَـالِكِيِّ لِمَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ فِي مَسْـأَلَةٍ ، وَكَذَا انْتِقَالُ الشَّافِـعِيِّ فِي مَسْأَلَةٍ كَمَا وَقَعَ لاِبْنِ الْقَاسِمِ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى ـ فَإِنَّهُ أَفْتَى ابْنَهُ عَبْدَ الصَّمَدِ حِينَ حَلَفَ بِالْمَشْيِ إِلَى مَكَّةَ وَهُوَ غَـضْبَانُ وَحَنِثَ بِكَفَّارَةِ يَمِينٍ وَقَالَ لَهُ : إِنِّي أُفْـتِيكَ بِقَوْلِ اللَّيْثِ فَإِن عُـدْتَ لَمْ أُفْتِكَ [ق/ ٤٦٨] إِلاَّ بِقَوْلِ مَـالِكٍ بِلُزُومِ الْمَشْيِ إِلَى مَكَّةَ . اهـ . كَلاَمُهُ بِرُمَّتِه .

وَفِي « نَوَازِله» أَيْضًا : وَسُـئِلَ عَنْ رَجُلٍ مَالِكِيِّ الْمَذْهَبِ لَهُ جَـارِيَةٌ فَحَلَفَ بِالْحَرَامِ لِزَوْجَته أَنَّهُ لاَ يُـخْرِجُهَا مِنْ مَنْزِله بِبَيْعٍ وَلاَ هِبَة ، فَهَلْ لَـهُ التَّقْلِيدُ لِلإِمَامِ الشَّافِعِيِّ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ فِي خُرُوجِهَا مِنْ مَنْزِلِه بِبَيْعٍ أَوْ هِبَةٍ أَوْ وَكَالَةٍ أَمْ

لاَ؟

فَأَجَـابَ : لِلْمَالِكِيِّ الْحَـالِفِ تَقْلِيدُ مَنْ شَـاءَ مِنْ شَافِـعِيٍّ وَحَنَفِيٍّ وَحَنْبَلِيٍّ بِشَرْطَيْنِ :

أَنْ يَكُونَ عَقْدُهُ عَلَى الزَّوْجَةِ الْمَحلُوفِ بِالْحَرَامِ مِنْهَا صَحِيحًا عِنْدَ مَنْ قَلَّدَهُ، وَظَاهِرُ كَلاَمِهِم كَمَا قَالَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُيُوخِنَا : إِنَّهُ يَجُوزُ التَّقْلِيدُ وَلَوْ بَعْدَ فِعْلِ مَا حَلَفَ عَلَيْهِ ، وَقَدْ وَافَقَ عَلَى ذَلِكَ جَبَلُ الشَّافِعِيَّةِ وَهُوَ الشَّيْخُ أَحْمَدُ بْنُ قَاسِمٍ العَبَّادِيُّ وَقَالَ : إِنَّ كَلاَمَ الأُصُولِيِّينَ يُفِيدُهُ . اهـ .

وَفِيهَا أَيْضًا : وَسُئِلَ هَلِ التَّقْلِيدُ مِنْ مَذْهَبِ غَيْرِهِ يَجُوزُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَـابَ : يَجُوزُ تَقْلِيـدُ الْمَذَاهِبِ فِي النَّوَازِلِ بِشَـرْطِ أَنْ لاَ يُلَفِّقَ ، وَأَنْ لاَ يُضَعِّفَ مُدْرِكٌ مَنْ قَـلَّدَهُ فِي النَّازِلَةِ الَّتِي قَلَّدَهُ فِيهَا بِحَـيْثُ أَنَّهُ لَوْ تَعَلَّقَ بِهَا حُكْمٌ نُقِضَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٣) [٥٧] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَتْ لَهُ زَوْجَـتُهُ : قُلْ عَلَيْكَ بِالْحَرَامِ مِنْ فُلاَنَة، أَوْ قُلْ : فُلاَنَةٌ كُلَّمَـا حَلَّتْ حَرُمَتْ ، وَأَشْهَـدَ سرا عَلَى أَنَّهُ يُرِيدُ بِقَـوْلِهِ ذَلِكَ امْرَأَةً مُوَافِـقَةً لِلْمَـحْلُوفِ عَلَيْهَـا فِي الاسْمِ ثُمَّ قَالَ مَا أُمِـرَ بِهِ ، هَلْ تَنْفَعُـهُ نِيَّتُـهُ وَالْحَالُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الاسْتِـرْعَاءَ لاَ يَنْفَعُ فِي الأَجْـنَبِيَّةِ كَـمَا فِي «نَوَازِلِ الْحَـافِظ ابْنِ الأَعْمَشِ» وَحِينَئِذٍ فَاللاَّزِمُ لَهُ إِذَا تَزَوَّجَ بِالْمَـحْلُوفِ عَنْهَا فِي الْوَجْهِ الأَوَّلِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِقَوْلِكُمْ : قَـالَتْ زَوْجَتُهُ : قَلْ عَلَيْكَ بِالْحَرَامِ مِنْ فُـلاَنَة الْحِنْثُ بِالْحَرَامِ فِي الْمَحْلُوفِ لَهَا ، وَأَمَّا الْمَحلُوفُ عَنْهَا فَلاَ يَلْزَمُـهُ فِيهَا شَيءٌ لأَنَّهُ لَمْ يُحَرِّمْهَا وَإِنَّمَا حَلَفَ بِالْحَرَامِ مِنْ تَزْوِيجِهَـا ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ خَفَاءَ فِيهِ فَـلاَ يَحْتَاجُ لِجَلْبِ نَصٍّ عَلَيْهِ . اهـ . وَأَمَّـا الْوَجْهُ الثَّـانِي الْمُشَارِ إِلَيْـهِ بِقَوْلِكُمْ أَوْ قَالَـتْ لَهُ قُلْ : كُلَّمَا حَلَّتْ عَلَيْكَ فُلاَنَةٌ حَـرُمَتْ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ أَنَّ الْمَـحْلُوفَ لاَ شَيءَ عَلَيْهِ فِيـهَا

وَأَمَّا الْمَحلُوفُ عَنْهَا فَالْحُكْمُ فِيهَا مَا فِي «الْمعيَار» وَنَصُّهُ: وَسُئِلَ أَبُو سَعِيد بْنُ لُبٍّ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلْقَةً صَادَفَت الثَّلاَثَ ثُمَّ قَالَ بَعْدَ الإِشْهَاد عَلَى ذَلِكَ : مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ ، ثُمَّ تَزَوَّجَتْ رَجُلاً آخَرَ وَطَلَّقَهَا ثُمَّ رَاجَعَهَا الأَوَّلُ.

فَأَجَابَ بِقَوْلِهِ : قَوْلُ الْقَائِلِ : مَتَى حَلَّتْ حَرُمَتْ ، يَحْتَملُ وَجْهَيْنِ:

أَحَدُهُمَا : أَنْ يُصْرَفَ التَّحْلِيلُ إِلَى الْعَقْد [ق/ ٤٦٩] بِفَرَاغِ الْعِدَّةِ ، وَهَذَا لاَ يَلْزَمُهُ شَيءٌ لأَنَّهُ مَا حَرَّمَ إِلاَّ الْعَقْدَ وَهُوَ لاَ يَحْرُمُ إِجْمَاعًا.

الثَّانِي : أَنْ يَكُونَ التَّحْرِيمُ مُعَلَّقًا عَلَى التَّزْوِيجِ وَفِي هَذَا الْوَجْه لاَ سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا ، وَقَلَّ مَا يَعْرِفُ الْعَامِّيُّ هَذه الْمَقَاصد وَإِنَّمَا يُرْسِلُ اللَّفْظَ إِرْسَالاً وَهُوَ لاَ يَدْرِي مَعْنَاهُ ، فَالصَّوَابُ عنْدِي فِي هَذه الْمَسْأَلَة : أَنْ يَحْلفَ الزَّوْجُ يَمِينًا بِاللَّه أَنَّهُ لَمْ يَقْصدْ فِي زَوْجَته وُرُودَ تَحْرِيمٍ عَلَيْهَا قَبْلَ تَزْوِيجِهِ إِيَّاهَا، فَإِذَا حَلَفَ خُلِّيَ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِه . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ وَبَعْضُهُ بِالْمَعْنَى .

وَفِيه أَيْضًا بَعْدَ كَلاَمه الْمُتَقَدِّمِ : أَنَّ تَعْلِيقَ الْحَرَامِ فِي الأَجْنَبِيِّ بِشَرْط التَّزْوِيجِ لاَ عِبْرَةَ بِه ، أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ بِقَوْله : قَالَ أَبُو بَكْرٍ الطَّرْطُوشِيُّ : لَيْسَ لِمَالِك نَصٌّ فِي تَعْلِيقِ الْحَرَامِ بِالأَجْنَبِيَّةِ بِشَرْط التَّزْوِيجِ وَسُكُوته عَنْهُ يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لاَ عِبْرَةَ بِه وَهُوَ الَّذِي يَأْتِي عَلَى أَصْلِ مَذْهَبِهِ وَمَذَاهِب أَصْحَابِهِ وَمَسَائِلِهِمْ وَالْمُتَعَلِّقَةِ بِالأَجْنَبِيَّةِ لَمْ تُسْمَعْ مِنْهُ إِلاَّ بِلَفْظِ الطَّلاَقِ . اهـ .

ابْنُ الْعَرَبِيِّ : وَإِنْ صَدَرَ الْحَرَامُ فِي حُرَّة وَلَيْسَتْ فِي الْعِصْمَة وَلَمْ يَتَعَلَّقْ بِشَرْط التَّزْوِيجِ سَقَطَ كَالطَّلاَقَ ، وَإِنْ تَعَلَّقَ بِشَرْط التَّزْوِيجِ لَمْ يَلْزَمْ بِخِلاَف الطَّلاَقِ ، وَذَكَرَ الْفَرْقَ بَيْنَهُمَا ؛ فَعَلَيْكَ «بِالْمعيَار» إِنْ أَحْبَبْتَ الْوُقُوفَ عَلَيْه .

إِلَى أَنْ قَالَ: وَمِنْهُ تَعْلَمُ أَنَّ مَوْرِدَ الْخلاَف بَيْنَ النَّاسِ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَق عَلَى النِّكَاحِ ثُبُوتُهُ كَذَلِكَ فِي تَعْلِيقِ الطَّلاَق عَلَى النِّكَاحِ ثُبُوتُهُ كَذَلكَ فِي تَعْلِيقِ التَّحْرِيمِ وَغَيْرِهِ مِنَ الْكِنَايَات لِمَا قَدْ عُلِمَ مِنَ التَّغَايُرِ بَيْنَهُمَا وَمِنْ لَوَازِمِهِمَا ،

وأَوْضَحُ مِنْ ذَلِكَ فِي هَذَا ثُبُوتُ الإِجْمَاعِ فِيمَنْ قَالَ لِزَوْجَتِه : أَنْت طَالِقٌ ، عَلَى لُزُومِه وَاخْتِلاَفُ الأَئِمَّة فِيمَنْ قَالَ لَهَا : أَنْت حرَامٌ ، فَلاَ يَثْبُتُ الْخلاَفُ فِي تَعْلِيق التَّحْرِيمِ عَلَى الْوَجْه الَّذِي ثَبَتَ فِي تَعْلِيق الطَّلاَق ، بَلْ تَعْلِيقُ التَّحْرِيمِ أَضْعَفُ فَيُمْكِنُ الاتِّفَاقُ أَوْ الْمَشْهُورُ عَلَى عَدَمِ اللُّزُومِ . اهـ . مَقْصُودُنَا مِنَ الْمِعْيَارِ مَعَ حَذْفٍ وَاخْتِصَارٍ .

وَالْحَاصِلُ إِنْ فَرَّعْنَا الْمَسْأَلَةَ عَلَى جَوَابِ ابْنِ لُبٍّ وَكَانَ التَّحْرِيمُ مُعَلَّقًا عَلَى التَّزْوِيجِ فَيَلْزَمُهُ وَلاَ سَبِيلَ لَهُ إِلَيْهَا ، وَإِنْ فَرَّعْنَاهَا عَلَى قَوْل الطَّرْطُوشِيِّ وَابْنِ العَرَبِيِّ فَلاَ يَلْزَمُهُ التَّحْرِيمُ إِمَّا اتِّفَاقًا أَوْ عَلَى الْمَشْهُورِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ مُعَلَّقًا عَلَى شَرْطِ التَّزْوِيجِ فَلاَ يَلْزَمُهُ اتِّفَاقًا . اهـ .

وَقَد اقْتَصرَ الْفَقِيهُ الشَّرِيفُ سَلَيْمَانُ التِّينْبُكتِيُّ كَلاَمَ «الْمعْيَار» فِي بَعْض فَتَاوِيه أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْلِه بَعْدَ حَذْفِي لِلسُّؤَال : إِنَّ التَّعْلِيقَ فِي الْحَرَامِ لاَ يَلْزَمُ بِاتِّفَاقٍ أَوْ عَلَى الرَّاجِحِ مِنَ الْمَذْهَبِ قَالَهُ فِي «الْمعيَار» وَمَا فِي «الْمعْيَار» هُوَ [ق/ ٤٧٠] الَّذِي بِه الْفَتْوَى . اهـ مُرَادُنَا مِنْ كَلاَمه ، وَلَعَلَّ فِي هَذَا إِنْ شَاءَ اللَّهُ كِفَايَةٌ لِمَا سَأَلْتُم عَنْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٤) [٥٨] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَته : أَنْت طَالِقٌ إِلَى مَطَرِ يَوْمِ الْبَعْث ، هَلْ يَلْزَمُهُ فِي هَذَا طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ أَوْ أَكْثَر ؟ وَعَلَى أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَ وَاحِدَةٌ فَهَلْ هِيَ رَجْعِيَّةٌ أَوْ بَائِنَةٌ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ إِلاَّ وَاحِدَةً لِقَوْل الشَّيْخ خَلِيلٍ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحه (عبق) : وَكَذَلِكَ يَلْزَمُهُ طَلْقَةٌ وَاحِدَةٌ إِذَا قَالَ : أَنْتِ طَالِقٌ أَبَدًا ، أَوْ : إِلَى يَوْمِ الْقِيَامَة . اهـ مُرَادُنَا مِنْهُمَا.

قُلْتُ : وَالطَّلْقَةُ الْمَذْكُورَةُ رَجْعِيَّةٌ حَيْثُ لَمْ يُقَارِنْهَا عِوَضٌ وَلَمْ تَكُنْ آخرَ الثَّلاَثِ وَكَانَتِ الْمَرْأَةُ مَدْخُولاً بِهَا ، وَهَذَا ظَاهِرٌ لاَ خَفَاءَ فِيه عِنْدَ مَنْ لَهُ بَصِيرَةٌ

وَمَعْرِفَةٌ بِالْفُرُوعِ الْمَذْهَبِيَّةِ . اهـ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٥) [٥٩] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ طَلَبَ مِنْ زَوْجَتِهِ أَنْ تَحْلِفَ لَهُ فِي الْمُصْحَفِ عَلَى عَدَمِ مُخَالَطَتِهَا لِلأَجَانِبِ فَحَلَفَتْ لَهُ فِيهِ أَنَّهَا خَالَطَتْهُمْ فِي بَيْتِهِ فَغَضِبَ لِذَلِكَ غَضَبًا شَدِيدًا فَقَالَ لَهَا : أَنْتِ امخلي وَكَرَّرَهَا ثَلاَثًا وَقَامَ عَنْهَا قَلِيلاً ثُمَّ رَجَعَ لَهَا وَقَالَ : أَنْتِ عَلَيَّ كَأُمِّي وَمَتَى حَلَلْتِ حَرُمْتِ فَهَلْ تَحِلُّ لَهُ بَعْدَ زَوْجٍ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَنْفَعُهُ غَضَبُهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يُسْتَفْسَرُ عَنْ مُرَادِهِ وَنِيَّتِهِ بِقَوْلِهِ : مَتَى حَلَلْتِ حَرُمْتِ ؛ فَإِنْ أَرَادَ بِهِ أَنَّ حِلِّيَّةَ الزَّوَاجِ الثَّانِي لاَ تُحِلُّهَا فَإِنَّهَا تَحِلُّ لَهُ بَعْدَ زَوْجٍ لأَنَّ إِرَادَتَهُ ذَلِكَ بَاطِلَةٌ شَرْعًا لأَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَحَلَّهَا بَعْدَهُ ، وَإِنْ أَرَادَ إِنْ حَلَّتْ بَعْدَ زَوْجٍ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا فَهِيَ حَرَامٌ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ ، وَإِرَادَةُ الْمَعْنَى الأَوَّلِ قَلِيلٌ جِدًّا ، وَالَّذِي يَكْثُرُ بَلْ لاَ يُعْرَفُ إِلاَّ إِرَادَةُ الْمَعْنَى الثَّانِي ، وَلاَ فَرْقَ بَيْنَ كَوْنِ الطَّلاَقِ الْوَاقِعِ مِنْهُ وَاحِدَةً أَوْ ثَلاَثًا . وَانْظُرْ إِذَا لَمْ تَكُنْ لَهُ نِيَّةٌ ، وَالاحْتِيَاطُ إِرَادَةُ الثَّانِي . اهـ . انْظُرْ (ح) وَ (عبق) .

وَفِي «الْمِعْيَارِ» عَنِ الطَّرْطُوشِيِّ وَابْنِ الْعَرَبِيِّ : أَنَّ التَّحْرِيمَ لاَ يُعَلَّقُ بِخِلاَفِ الطَّلاَقِ . اهـ . قُلْتُ : وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ مِنْ قَوْلِهِ : مَتَى حَلَلْتِ حَرُمْتِ . اهـ .

وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : وَهَلْ يَنْفَعُهُ غَضَبُهُ . . إِلَخ .

فَجَوَابُهُ : أَنَّ مَا أَوْقَعَ عَلَيْهَا مِنَ الطَّلاَقِ لاَزِمٌ لَهُ لأَنَّ طَلاَقَ الْغَضَبِ لاَزِمٌ عَلَى الْمَشْهُورِ كَمَا فِي « نَوَازِل» (عج) وَشَرْحِ مُحَمَّد بْنِ عبق عَلَى «الْمُوَطَّأ» وَقَالَ: إِنَّ طَلاَقَ النَّاسِ فِي الْغَالِبِ إِنَّمَا هُوَ فِي حَالِ الْغَضَبِ فَلَوْ جَازَ عَدَمُ وُقُوعِ طَلاَقِ الْغَضَبِ لَكَانَ لِكُلِّ أَحَدٍ أَنْ يَقُولَ : كُنْتُ غَضْبَانَ فَلاَ يَقَعُ عَلَيْهِ طَلاَقٌ وَهُوَ بَاطِلٌ . اهـ . مُرَادُنَا مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٦) [٦٠] سُؤَالٌ عَنْ طَلاَقِ الْمَـرِيضِ الشَّارِيفِ عَلَى الْمَـوْتِ وَتَحْرِيمِهِ هَلْ هُوَ لاَزِمٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : مَا أَشَارَتْ إِلَيْـهِ «بَاكُورَةُ الْمَذْهَبِ» بِقَوْلِهَـا مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَـارِحِهَا النفرَاوِيِّ [(١)] : وَلَوْ طَلَّقَ الْمَرِيضُ مَرضًـا مَخُوفًا امْرَأَتَـهُ ثَلاَثًا أَوِ اثْنَتَيْنِ إِنْ كَانَ عَبْدًا لَزِمَـهُ ذَلِكَ ، وَزَادَ مَا نَصُّهُ : وَكَانَ لَهَا الْمِـيرَاثُ [ق/ ٤٧١] مِنْهُ إِذَا مَاتَ مِنْ مَرَضِهِ ذَلِكَ الَّذِي طَلَّقَ فِيهِ مُعَامَلَةً لَهُ بِنَقِيضِ قَصْدِهِ ، وَسَوَاءٌ كَانَتْ مَدْخُولاً بِهَا أَمْ لاَ .

قَالَ خَلِيلٌ : (وَنَفَذَ خُلْعُ الْمَرِيضِ وَوَرِثَتْهُ دُونَهَا) [(٢)] . إِلَى أَنْ قَالَ : (وَلَوْ تَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ وَوَرِثَتْ أَزْوَاجًا وَإِنْ فِي عِصْمَةٍ) [(٣)] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٠٧) [٦١] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ اتَّهَمَ زَوْجَـتَهُ بِأَجْنَبِيٍّ وَدَخَلَتْـهُ غَيْرَهُ وَاشْـتَدَّ عَلَيْهِ الْحَالُ مِنْ ذَلِكَ حَتَّى قَالَ لَهَا : طَلَّقْتُكِ مِائَةَ طَلْقَةٍ ، ثُمَّ ادَّعَى بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّهُ لاَ عَقْلَ لَهُ حِينَ الطَّلاَقِ فَهَلْ يُصَدَّقُ فِي ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : فَفِي الْبُخَارِيِّ [(٤)] وَالقَسْطلانِيِّ [(٥)] : الْغَيْرَةُ : بِفَتْحِ الغَيْنِ الْمُعْجَمَةِ وَسُكُونِ التَّحْتِيَّةِ مُشْتَقَّةٌ مِنْ تَغَيُّرِ الْقَلْبِ وَهَيَجَانِ الْغَضَبِ بِسَبَبِ الْمُشَارَكَةِ فِيمَا بِهِ الاخْتِصَاصُ وَأَشَدُّ ذَلِكَ مَا يَكُونُ بَيْنَ الزَّوْجَيْنِ . اهـ .

وَفِيهِـمَا أَيْضًا قَالَ سَعْـدُ بْنُ عُبَادَةَ [(٦)] : لَوْ رَأَيْتُ رَجُلاً مَعَ امْرَأَتِي لَضَرَبْتُهُ بِالسَّيْفِ غَيْر مُصْفَحٍ ـ بِضَمِّ الْمِيمِ وَسُـكُونِ الْمُهْمَلَةِ وَفَتْحِ الْفَاءِ وَكَسْرِهَا : أَيْ :

---

(١) انظر : «الفواكه الدواني » (٢/ ٣٠) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٠) .

(٣) المصدر السابق .

(٤) حديث (٣٩٣) .

(٥) إرشاد الساري (٢/ ١٩٢) و (٩/ ٤٢٦) .

(٦) حديث (٦٤٥٤) .

غَيْر ضَارِبٍ بِعَرْضِهِ بَلْ بِحَدِّهِ لِلْقَتْلِ والإِهْلاَكِ لاَ بِعَرْضِهِ لِلزَّجْرِ وَالإِرْهَابِ اهـ . بِاخْتِصَارٍ .

وَفِيهِمَا أَيْضًا [١] : كَانَ النَّبِيَّ ﷺ عِنْدَ بَعْضِ نِسَائِه ـ هِيَ عَائِشَةُ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهَا ـ فَأَرْسَلَتْ إِحْدَى أُمَّهَاتِ الْمُؤْمِنِينَ ـ هِيَ زَيْنَبُ بِنْتُ جَحْشٍ أَوْ صَفِيَّةُ أَوْ غَيْرُهُمَا ـ بِصُحْفَةٍ ـ بِضَمِّ الصَّادِ وَسُكُونِ الحَاءِ الْمُهْمَلَتَيْ ـ إِنَاءٌ كَالْقَصْعَةِ الْمَسْبُوكَةِ فِيهَا طَعَامٌ ـ فَضَرَبَتْ الْمَرْأَةُ الَّتِي النَّبِيُّ ﷺ فِي بَيْتِهَا ـ وَهِيَ عَائِشَةُ ـ يَدَ الْخَادِمِ الَّذِي جَاءَ بِالصَّحْفَةِ فَسَقَطَتْ الصَّحْفَةُ مِنْ يَدِه فَانْفَلَقَتْ ـ أَيْ : فَانْشَقَّتْ ـ فَجَمَعَ النَّبِيُّ ﷺ فلَقَ الصُّحْفَةِ ـ بِكَسْرِ الْفَاءِ وَفَتْحِ اللاَّمِ جَمْعُ مِلْقَةٍ وَهِيَ الْقِطْعَةُ ثُمَّ جَعَلَ يَجْعَلُ فِيهَا الطَّعَامَ الَّذِي كَانَ فِي الصَّحْفَةِ وَيَقُولُ لِلْحَاضِرِينَ مَنْ عِنْدَهُ: «غَارَتْ أُمُّكُمْ عَائِشَةُ» ، وَفِيه إِشَارَةٌ إِلَى عَدَمِ مُؤَاخَذَةِ الْمُغِيرَةِ بِمَا يَصْدُرُ مِنْهَا لَكِنَّهَا فِي تِلْكَ الْحَالَةِ يَكُونُ عَقْلُهَا مَحْجُوبًا بِشِدَّةِ الْغَضَبِ الَّذِي أَثَارَت الْغَيْرَةُ ، وَفِي حَدِيث عَائِشَةَ الْمَرْوِيِّ عِنْدَ أَبِي يَعْلَى بِسَنَدٍ لاَ بَأْسَ بِه مَرْفُوعًا: «أَنَّ الْمَرْأَةَ الْمُغِيرَةَ لاَ تُبْصِرُ أَسْفَلَ الْوَادِي مِنْ أَعْلاَهُ» [٢] اهـ الْمُرَادُ مِنْهُمَا .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْفَقِيه أَحْمَدَ ابْنَ الْفَقِيه الْحَبِيبِ التَّنواجِيوِيِّ مَا نَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ زَوْجُهَا يَأْتِي النِّسَاءَ فَوَجَدَتْهُ بَعْضَ اللَّيَالِي جَالِسًا مَعَ امْرَأَةٍ بِيَدِهَا صَبِيٌّ فَرَفَعَتِ النَّارَ وَأَلْقَتْهَا عَلَى الرَّجُلِ وَالْمَرْأَةِ وَالصَّبِيِّ فَمَاتَ الصَّبِيُّ مِنْ تِلْكَ النَّارِ .

---

(١) حديث (٤٩٢٧) .

(٢) أخرجه أبو يعلى (٤٦٧٠) وأبو الشيخ في «أمثال الحديث» (٥٥) .

قال الهيثمي : رواه أبو يعلي وفيه محمد بن إسحاق وهو مدلس ، وسلمة بن الفضل وقد وثقه جماعة ابن معين وابن حبان وأبو حاتم وضعفه جماعة وبقية رجاله رجال الصحيح.

وقد رواه أبو الشيخ بن حبان في كتاب الأمثال وليس فيه غير أسامة بن زيد الليثي وهو من رجال الصحيح وفيه ضعف وبقية رجاله ثقات . «مجمع الزوائد» (٤/ ٥٩٠) .

وقال الشيخ الألباني : ضعيف .

فَأَجَابَ: بِأَنَّ الَّذِي ظَهَرَ لَهُ أَنَّ قَتْلَ الْمَرْأَةِ لِلصَّبِيِّ حُكْمُه حُكْمُ الْخَطَأ لأَنَّهُ مِنْ بَابِ الْغَيْرَةِ، وَقَدْ نَصُّوا عَلَى أَنَّهَا كَالْخَطَأ. اهـ كَلاَمُه بِرُمَّتِه.

فَظَهَرَ مِنْ هَذَا أَنَّ الْغَيْرَةَ رُبَّمَا تَحْجِبُ عَقْلَ صَاحِبِهَا وَأَنَّهُ بِمَثَابَة غَيْرِ الْمُكَلَّف بِالنِّسْبَة لِجنَايَتِه ـ أَيْ: مِنْ كَوْنه لاَ قِصَاصَ عَلَيْه فِيهَا ـ وَحِينَئذ فَمَا أَوْقَعَهُ صَاحِبُهَا ـ أَعْنِي الْغَيْرَةَ ـ مِنَ الطَّلاَق عَلَى زَوْجَته فِي حَالَة زَوَالِهَا لِعَقْله لاَ رَيْب فِي عَدَمِ لُزُومِه لَهُ لأَنَّهُ غَيْرُ مُكَلَّف حِينَئذ وَقَدْ [ق/ ٤٧٢] قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ: (وَإِنَّمَا يَصِحُّ طَلاَقُ الْمُسْلِمِ الْمُكَلَّف) (١).

(ق) (٢) عَنِ ابْنِ شَاسٍ: فَلاَ يَنْفُذ طَلاَقُ الْكَافِرِ وَلاَ الصَّبِي وَلاَ مَنْ زَالَ عَقْلُهُ بِجنُونٍ أَوْ إِغْمَاءٍ وَنَحْوِ ذَلِكَ مِنْ نَوْمٍ أَوْ غَيْرِهِ مِمَّا يُذْهِبُ الاسْتِشْعَارَ. اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ.

فَإِذَا تَمَهَّدَ هَذَا وَتَقَرَّرَ فَاعْلَمْ بِأَنَّ غَيْرَةَ صَاحِب هَذِه النَّازِلَة مَعْلُومَةٌ بِالْبَيِّنَة وَحِينَئذ فَالْحُكْمُ فِي دَعْوَاهُ زَوَالَ عَقْله مِنْهَا حِينَ صُدُور الطَّلاَق الْمَذْكُور مِنْهُ مَا أَشَارَ إِلَيْه (س) بِقَوْله: وَأَلْحَقَ مَالكٌ فِي «الْمُوَّازِيَّة» بِالْمَجْنُونِ الْمَرِيضَ يَهْذِي فَطَلَّقَ فِي هَذَيَانِهِ فَإِنِ ادَّعَى أَنَّهُ لَمْ يَعْقِلْ حَلَفَ وَلاَ شَيْءَ عَلَيْه.

ابْنُ عَرَفَةَ: هكَذَا أَطْلَقَ الْبَاجِي.

ابْنُ رُشْد: إِنَّمَا ذَلكَ إِذَا شَهِدَ الْعُدُولُ أَنَّهُ يَهْذِي وَيَخْتَلُّ عَقْلُهُ، وَإِنْ شَهِدُوا أَنَّهُ لَمْ يُسْتَنْكَرْ مِنْهُ شَيْءٌ فِي صِحَّة عَقْله فَلاَ يُقْبَلُ قَوْلُهُ وَلَزِمَهُ الطَّلاَقُ. اهـ.

وَلَقَدْ أَفْتَيْتُ الزَّوْجَ بِقَوْل الْبَاجِي لأَجْلِ الضَّرَر الْبَيِّنِ الْوَاقِعِ فِيه مِن افْتِرَاقه مَعَ زَوْجَته وَلاَ سِيَّمَا شَهِدَتْ لَدَى بَيِّنَةٌ بِأَنَّهَا رَأَتْهُ بَعْدَ الطَّلاَق فِي يَوْمِه لاَ عَقْلَ عِنْدَهُ مِنَ الْوَاقِعِ فِيه. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

---

(١) مختصر خليل (ص/١٣٣).

(٢) التاج والإكليل (٤/٤٣).

(١١٠٨) [٦٢] سُؤَالٌ عمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلْقَتَيْنِ رَجْعِيَّتَيْنِ وَهُوَ يُرْجِعُهَا بَعْدَ كُلِّ وَاحِدَةٍ مِنْهُمَا ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَالِثَةً رَجْعِيَّةً أَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَرْتَجِعَهَا؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا حَرُمَتْ عَلَيْهِ وَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ عَاطِفًا عَلَى فَاعِلِ حَرَّمَ بِقَوْلِهِ: (وَالْمَبْتُوتَةُ حَتَّى يُولِجَ بَالِغٌ . .)[١] إِلَخ.

(ق) [٢] عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ : الْمُكَمِّلُ طَلاَقَهَا وَهُوَ ثَلاَثٌ لِلْحُرِّ وَاثْنَتَانِ لِلْعَبْدِ حَرَامٌ عَلَى مُكَمِّلَةٍ حَتَّى تَنْكِحَ زَوْجًا غَيْرَهُ . اهـ .

وَقَالَ ابْنُ عَاصِمٍ [٣] :

وَبِالثَّلاَثِ لاَ تَحِلُّ إِلاَّ ... مِنْ بَعْدِ زَوْجٍ لِلَّذِي تَخَلَّى
وَهِيَ لِحُرٍّ مُنْتَهَى الطَّلاَقِ ... وَحُكْمُهَا يَنْفُذُ بِالإِطْلاَقِ
هَبْ أَنَّهَا فِي كَلِمَةٍ قَدْ جُمِعَتْ ... أَوْ طَلْقَةٌ مِنْ بَعْدِ أُخْرَى وَقَعَتْ

قَالَ شَارِحُهُ مَيَارَةَ : وَحُكْمُهَا ـ أَيْ : وَحُكْمُ الثَّلاَثِ ـ هُوَ تَحْرِيمُ الزَّوْجَةِ إِلاَّ بَعْدَ زَوْجٍ ، وَالإِطْلاَقُ يُفَسِّرُهُ الْبَيْتُ الَّذِي يَلِيهِ وَهُوَ أَنَّهُ لاَ فَرْقَ بَيْنَ أَنْ يُطَلِّقَهَا ثَلاَثًا فِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ كَقَوْلِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ ثَلاَثًا ، أَوْ يُطَلِّقَهَا ثُمَّ يُرَاجِعَهَا ثُمَّ يُطَلِّقُهَا فِي الْحُكْمِ إِلاَّ أَنَّهُ فِي ثَلاَثِ مَرَّاتٍ تَحْرُمُ عَلَيْهِ وَفِي كَلِمَةٍ وَاحِدَةٍ فِيهِ خِلاَفٌ ضَعِيفٌ . اهـ . وَأَمَّا قَوْلُكُمْ : ثُمَّ طَلَّقَهَا ثَالِثَةً رَجْعِيَّةً فَإِنَّهُ خَطَأٌ لأَنَّ الثَّالِثَةَ مِنْ أَنْوَاعِ الْبَيْنُونَةِ كَمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا .

(١١٠٩) [٦٣] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ كُلَّمَا دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، هَلْ تَخْتَصُّ يَمِينُهُ بِالْعِصْمَةِ الْمَمْلُوكَةِ لَهُ حِينَ الْيَمِينِ أَوْ تَلْزَمُهُ فِيهَا وَفِي غَيْرِهَا؟

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٥) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٤٦٨) .

(٣) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٣٥٦ ـ ٣٥٧) .

جَوَابُهُ : أَنَّ يَمِينَهُ الْمَذْكُورَةَ تَخْتَصُّ بِالْعِصْمَةِ الْمَمْلُوكَةِ حِينَهَا كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ [ق/ ٤٧٣] (عبق) [(١)] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (إِلاَّ بَعْدَ ثَلاَثٍ عَلَى الأَصْوَبِ) [(٢)] بِقَوْلِهِ فَخَرَجَا مِمَّا لاَ يَخْتَصُّ بِالْعِصْمَةِ الْمَمْلُوكَةِ حِينَ الْيَمِينِ بِقَوْلِهِ: بِخِلاَفِ مَا لَوْ كَانَ مُتَزَوِّجًا فَحَلَفَ بِأَدَاةِ التَّكْرَارِ فَيَخْتَصُّ بِالْعِصْمَةِ الَّتِي هِيَ مَمْلُوكَةٌ فَقَطْ . اهـ .

وَأَشَارَ إِلَى ذَلِكَ أَيْضًا عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَوْ نَكَحَهَا فَفَعَلَتْهُ حَنِثَ إِنْ بَقِيَ مِنَ الْعِصْمَةِ الْمُعَلَّقِ فِيهَا شَيْءٌ) [(٣)] وَاحْتَرَزَ بِقَوْلِهِ : (إِنْ بَقِي . . .) إلخ مِمَّا لَوْ أَبَانَهَا بِالطَّلاَقِ الثَّلاَثِ ثُمَّ إِنَّهُ تَزَوَّجَهَا بَعْدَ زَوْجٍ ثُمَّ إِنَّهَا فَعَلَتْ الْمَحْلُوفَ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ لاَ يَلْزَمُهُ شَيْءٌ ، لأَنَّ الْعِصْمَةَ الْمُعَلَّقَ عَلَيْهَا قَدْ زَالَتْ بِالْكُلِّيَّةِ وَلَوْ كَانَ تَعْلِيقُهُ بِأَدَاةِ التِّكْرَارِ .

كَقَوْلِهِ : كُلَّمَا دَخَلْتِ الدَّارَ فَأَنْتِ طَالِقٌ ، فَإِذَا أَبَتَّهَا فَكَأَنَّهَا مَاتَتْ أَوْ صَارَتْ كَغَيْرِهَا مِمَّا لَمْ يَسْبِقْ لَهُ عَلَيْهَا يَمِينٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١١٠) [٦٤] سُؤَالٌ عَنْ تَجْدِيدِ الْعَقْدِ عَلَى الزَّوْجَةِ هَلْ هُوَ طَلاَقٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي الْبُخَارِيِّ [(٤)] وَشَارِحِهِ الْقَسْطَلاَنِيِّ مَعَ حَذْفِي بَعْضَ السَّنَدِ وَنَصُّ كَلاَمِهِمَا : عَنْ سَلَمَةَ قَالَ : بَايَعْتُ النَّبِيَّ ﷺ بَيْعَةَ الرِّضْوَانِ بِالْحُدَيْبِيَةِ تَحْتَ الشَّجَرَةِ ثُمَّ عَدَلْتُ إِلَى ظِلِّ الشَّجَرَةِ الْمَعْهُودَةِ ، وَلأَبِي ذَرٍ ظِلِّ شَجَرَةٍ ، فَلَمَّا خَفَّ النَّاسُ قَالَ عَلَيْهِ الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ: «يَا بْنَ الأَكْوَعِ أَلاَ تُبَايِعُ ؟ » قَالَ: قُلْتُ : قَدْ بَايَعْتُ يَا رَسُولَ اللَّهِ ، قَالَ : «وَبَايِعْ أَيْضًا مَرَّةً أُخْرَى ، فَبَايَعَهُ الثَّانِيَةَ . وَإِنَّمَا بَايَعَهُ مَرَّةً ثَانِيَةً لأَنَّهُ كَانَ شُجَاعًا بَذَّالاً لِنَفْسِهِ فَأَكَّدَ عَلَيْهِ الْعَقْدَ

(١) شرح الزرقاني (٤/ ١٥٦ ـ ١٥٧) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٣٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٣٥) .

(٤) حديث (٢٨٠٠) وأخرجه مسلم (١٨٦٠) .

احْتِياطًا حَتَّى يُكَونَ بِذْلُهُ لِنَفْسِه عَنْ رِضَـا مُتَأَكِّد ، وَفِيه دَلِيلٌ عَلَى أَنَّ إِعَادَةَ لَفْظ النِّكَاحِ وَغَيْـرِهِ لَيْسَ فَسْخًـا لِلْعَقْدِ الأَوَّلِ ، خِـلاَفًا لِبَعْضِ الشَّـافِعِيَّـةِ ؛ قَالَهُ ابْنُ الْمُنِيرِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١١١) [٦٥] سُؤَالٌ عَنْ طَلاَقِ الْغَضَبِ هَلْ رَأَيْتُمْ قَوْلاً بِعَدَمِ لُزُومِه ؟

جَوَابُهُ : نَعَمْ ؛ وَقَـدْ كَفَـانِي عَنْ جَلْبِ النَّصِّ عَلَيْـه لَكُمْ مَـا وَقَفْتُ عَلَيْـه لِلْقَاضِي سنبير أَرْوَانِي بْنِ الْقَاضِي سَيِّد الواق وَنَصُّهُ : هَلْ تَجِدُونَ نَقْلاً صَحِيحًا بِعَدَمِ لُزُومِ طَلاَقِ الْغَضَبِ أَمْ لاَ ؟ فَـأَجَابَ بِقَوْلِه : قَالَ فِي «الْمِـعْيَارِ» فِي نَوَازِلِ الطَّلاَقِ مَا نَصُّهُ : وَقَدْ عُلِمَ مِنْ مَقَاصِدِ النَّاسِ الْيَوْمِ فِي هَذِه الأَيْمَانِ عِنْدَ اللَّجَاجِ وَالْغَضَبِ أَنَّهَا عَنِ الْقَصْدِ بِمَعْزِلٍ فَلاَ تَنْصَـرِفُ مَقَاصِدُهُمْ حِينَئِذ إِلاَّ إِلَى التَّشْدِيدِ عَلَى النَّفْسِ فِي إِلْزَامِ الْمَحْلُوفِ عَلَيْه مِنْ فِعْلٍ أَوْ تَرْكٍ خَاصَّةً ، انْظُرْ.

وَقَالَ الإِمَامُ (ق) : فَقَـدْ حُكِيَ عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي مَسْأَلَةِ الْغَضَبِ الاكْـتِفَاءَ عَنْ ذَلِكَ بِكَفَّـارَةِ يَمِينٍ ، وَحُكِيَ ذَلِكَ أَيْضًا عَنِ ابْنِ وَهْبٍ وَهُـوَ الْمَشْهُـورُ مِنْ مَذْهَبِ الشَّافِعِيِّ [ق/ ٤٧٤] قَالَ ابْنُ عَبْدِ الْبَرِّ : وَهُوَ أَوْلَى مَا قِيلَ فِي هَذَا الْبَابِ وَرَجَّحَهُ ، وَكَـانَ مَنْ لَقِينَاهُ مِنَ الأَشْيَاخِ يَمِيلُ إِلَـى هَذَا الْمَذْهَبِ [ويعدونه] (١) نَذْرًا فِي مَعْصِيَةٍ وَلاَ يَلْزَمُهُ الْوَفَاءُ ، وَبِذَلِكَ أَفْتَى ابْنُ الْقَاسِمِ لاِبْنِه عَبْدِ الصَّمَدِ . انْظُرْ (ق) (٢) .

قَالَ مَيَارَةُ : قَوْلُ ابْنِ رُشْد : (إِنَّ نَذْرَ الْغَضَبِ وَيَمِينَهُ لاَزِمٌ اتِّفَاقًا) مِمَّا حَذَّرَ مِنْهُ الشُّيُوخُ مِنِ اتِّفَاقَاتِ ابْنِ رُشْدٍ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

وَقَدْ جَزَمَ ابْنُ عَرَفَةَ بِأَنَّ الْحَالِفَ لِذَلِكَ لَمْ يَقْصُدِ الْقُرْبَةَ . انْظُرْهُ.

قُلْتُ : الْمَسْـأَلَةُ مَبْسُوطَةٌ فِي «الْمِـعْيَارِ» فِي «نَوَازِلِ الْفَقِيـه ابْنِ طَرْكَاط» ،

---

(١) سقط من الأصل .

(٢) التاج والإكليل (٢/ ٤٥١) و (٣/٣١٦) .

وَفِي (ق) وَفِي شَرْحِ مَيَارَةَ » وَفِي «تَكْمِيلِ الْمَنْهَجِ » ، وَفِي «نَوَازِلِ» شَيْخِ الشُّيُوخِ ابْنِ لُبٍّ وَمِمَّا لاَ يَنْعَدُّ حَصْراً ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

قُلْتُ : فَإِذَا تَأَمَّلَ الْمُتَأَمِّلُ الْمُنْصِفُ النُّصُوصَ الْمُتَقَدِّمَةَ عَلِمَ عِلْمَ يَقِينٍ مِنْ غَيْرِ حَدْسٍ وَلاَ تَخْمِينٍ حُكْمَ الْمَسْأَلَةِ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَالْحَاصِلُ : أَنَّ هَذَا الْقَوْلُ هُوَ مُقَابِلُ لَوْ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَوْ غَضْبَانُ) (١) اهـ .

وَفِي (مخ) (٢) مَا نَصُّهُ : وَلَكِنْ لاَ يُشِيرُ بِهَا يَعْنِي : لَوْ إِلَى خِلاَفٍ قَوِيٍّ . اهـ . وَنَحْوُهُ لِـ (ـمخ) . اهـ .

قُلْتُ : وَلَوْ قَلَّدَ الزَّوْجُ هَذَا الْقَوْلَ وَرَضِيَتْ زَوْجَتُهُ بِتَقْلِيدِهِ مَعَهُ فَلاَ حَرَجَ وَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى فَفِي «مَيَارَةَ» : إِنَّ مَنْ قَلَّدَ عَالِمًا لَقِيَ اللَّهَ سَالِمًا. اهـ .

وَحَلُّ الْخِلاَفِ حَيْثُ لَمْ يَزُلْ عَقْلُهُ مِنَ الْغَضَبِ ، وَأَمَّا إِنْ زَالَ عَقْلُهُ عَنْهُ فَلاَ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ اتِّفَاقًا لأَنَّهُ كَالْمَجْنُونِ . انْظُرْ «نَوَازِلَ» (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١١٢) [٦٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ دَخَلْتِ الدَّارَ فَهَلْ تُطَلَّقُ بِمُجَرَّدِ الدُّخُولِ أَوْ تَحْتَاجُ إِلَى حَاكِمٍ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ مُحَمَّدُ بْنُ عُمَرَ الْجَكَنِيُّ الْمَعْرُوفُ بِمُحَمَّد جب فِي بَعْضِ فَتَاوِيهِ وَنَصُّهُ بَعْدَ حَذْفِي صَدْرَ كَلاَمِهِ : وَأَمَّا جَامِعُ الأَيْمَانِ، أَوِ الأَيْمَانُ تَلْزَمُنِي،

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٩٩) .

(٢) حاشية الخرشي (١/ ٤٨) .

أَوِ التَّحْرِيمُ ، أَوِ التَّعْلِيقُ كَإِنْ دَخَلْت الدَّارَ فَـأَنْت طَالِقٌ ثَلاَثًا ، أَوْ غَيْر ذَلِكَ مِمَّا فِيه اخْتِلاَفٌ بَيْنَ الْعُلَمَاءِ فَإِنَّ الحِنْثَ فِـي الْجَمِيعِ لاَ يُوجِبُ الْخُرُوجَ مِنَ الْعِصْمَةِ إِلاَّ بِحُكْمِ حَاكِمٍ لأَنَّهَا مُخْتَلَفٌ فِيهَا وَقَبْلَ الْحُكْمِ فِيهَا فَهِيَ فِي عِصْمَةٍ صَحِيحَةٍ، وَتَنَبَّهُوا لِهَذَا وَعَضُّوا عَلَيْهِ بِالنَّوَاجِذِ فَإِنَّ كَثِيراً مِنَ الطَّلَبَةِ يَجْهَلُونَهُ وَيَجْهَلُونَ أَيْضًا أَنَّ مَنْ قَالَ لِمَنْ فِي عِصْمَتِـه : إِنْ فَعَلْت كَذَا فَأَنْت طَالِقٌ ثَلاَثًا أَنَّهَا لاَ تُطَلَّقُ إِلاَّ بِحُكْمٍ لأَنَّ التَّـعْلِيقَ لاَ يَلْزَمُ عِنْدَ كَثِـيرٍ مِنَ الْعُلَـمَاءِ سَوَاء قَـبْلَ التَّزْوِيجِ أَوْ بَـعْدَهُ وَيَجْهَلُونَ أَنَّ الزَّوْجَيْنِ إِذَا اتَّفَقَا عَلَى قَوْلٍ فَـإِنَّهُ لاَ يَجُوزُ لِلْحَاكِمِ أَنْ يَحْكُمَ بِغَيْرِهِ [ق/ ٤٧٥] وَلَوْ كَانَ مَا اتَّفَقَا عَلَيْهِ شَاذًّا لَمْ يَبْلُغْ مِنَ الضَّعْفِ مَا لَوْ حَكَمَ بِه حَاكِمٌ نُقِضَ ، وَطَلَبَةُ هَذَا الْعَصْرِ كَثِيرٌ مِنْهُمْ يَظُنُّ أَنَّ التَّعْلِيقَ الَّذِي فِيه الْخِلاَفُ إِنَّمَا كَانَ قَبْلَ التَّزْوِيجِ لِقَوْلِ خَلِيلٍ : وَإِنْ تَعْلِيقًا ، وَشَـهَرَ بَعْضُ الْعُلَمَاءِ أَنَّ تَعْلِيقَ التَّحْرِيمِ لاَ يَلْزَمُ قَبْلَ التَّزْوِيجِ وَلاَ بَعْدَهُ بِخِلاَفِ تَعْلِيقِ غَيْرِ التَّحْرِيمِ فَإِنَّ الْمَشْهُورَ لُزُومُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

مَسَائِلُ التَّمْلِيك

(١١١٣) [١] سُؤَالٌ عَمَّنْ خَيَّرَ زَوْجَتَهُ أَوْ مَلَّكَهَا أَمْرَهَا ثُمَّ بَدَا لَهُ الرُّجُوعُ عَنْ ذَلِكَ هَلْ يَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لَيْسَ لَهُ الرُّجُوعُ عَنْ ذَلِكَ كَمَا أَشَارَ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه: (لاَ تَخْيِيرًا أَوْ تَمْلِيكًا) (١) وَنَحْوُهُ فِي (ق) (٢) عَنِ ابْنِ رُشْدٍ وَنَصُّه : مَذْهَبُ مَالِكٍ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا مَلَّكَ امْرَأَتَهُ أَمْرَهَا أَوْ خَيَّرَهَا فَلَيْسَ لَهُ أَنْ يَرْجِعَ عَنْ ذَلِكَ اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١١٤) [٢] سُؤَالٌ عَنْ ذَاتِ الشَّرْطِ فِي الْعَقْدِ إِنْ أَوْقَعَتْ أَكْثَرَ مِنْ طَلْقَةٍ وَاحِدَةٍ أَيَجُوزُ لِلزَّوْجِ مُنَاكَرَتُهَا فِي الزَّائِدِ عَلَى الْوَاحِدَةِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَة» (٣) : إِنْ شَرَطَ لَهَا فِي عَقْدِ النِّكَاحِ إِنْ تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا فَتَزَوَّجَ فَقَضَتْ بِالثَّلاَثِ فَلاَ مُنَاكَرَةَ لَهُ بَنَى أَوْ لَمْ يَبْنِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

وَإِلَيْه يُشِيرُ أَيْضًا الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِمَفْهُومِ قَوْلِهِ : (وَلَمْ يَشْتَرِطْ فِي الْعَقْدِ) (٤) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) . (٢) التاج والإكليل (٤/ ٩١) .

(٣) انظر : «المدونة» (٥/ ٣٨٢) و (١٠/ ١٧٤) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) قال الحطاب : أما اشتراطه عليه في العقد فلا مناكرة له دخل أم لا . تنبيهان : الأول : إذا شرط عليه التمليك في أصل العقد فطلقت نفسها واحدة بعد البناء فله الرجعة وقال سحنون وغيره : لا رجعة لأن ذلك مشترط .
ابن عات : لأنه راجع إلى الخلع لأنها أسقطت من صداقها لشرطها قال : قوله في «المدونة» جار على أصولهم . انتهى من «التوضيح» .
الثاني : قول المصنف في العقد أحسن من قول ابن الحاجب عند نكاحه أو قبله والله أعلم «مواهب الجليل» (٤/ ٩٤ ـ ٩٥) .

(١١١٥) [٣] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ قَالَ: كُلُّ امْرَأَةٍ أَتَزَوَّجُهَا فَلَهَا الْخِيَارُ أَيَلْزَمُهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: أَنَّهُ يَلْزَمُهُ كَمَا فِي (ح). اهـ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١١٦) [٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ: إِنْ غِبْتُ عَنْكِ كَذَا فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ، وَغَابَ عَنْهَا تِلْكَ الْمُدَّةَ وَسَكَتَتْ عِنْدَ تَمَامِهَا فَلَمْ تَقْضِ بِشَيْءٍ أَيَبْطُلُ مَا بِيَدِهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: قَالَ (س): وَلَوْ قَالَ: إِنْ غِبْتُ عَنْكِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ فَأَمْرُكِ بِيَدِكِ وَغَابَ سِتَّةَ أَشْهُرٍ ثُمَّ قَدِمَ وَلَمْ تَقُمْ حَتَّى قَدِمَ لاَ قِيَامَ لَهَا إِنْ سَكَتَتْ بَعْدَ غَيْبَتِهِ سِتَّةَ أَشْهُرٍ أَكْثَرَ مِنْ شَهْرَيْنِ فَلاَ قِيَامَ لَهَا.

إِلَى أَنْ قَالَ فِي «الشَّامِلِ»: وَلَوْ عَلَّقَهُ بِمَغِيبِهِ سَنَةً فَغَابَهَا وَزَادَ فَفِي بُطْلاَنِ مَا بِيَدِهَا ثَالِثُهَا الأَصَحُّ إِنْ زَادَ كَشَهْرٍ أَوْ شَهْرَيْنِ لَمْ يَبْطُلْ وَحَلَفَتْ مَا كَانَ تَأْخِيرُهَا رِضًا بِزَوْجِهَا عَلَى الأَصَحِّ وَإِنْ زَادَ أَكْثَر بَطَلَ إِلاَّ أَنْ تَشْهَدَ أَنَّهَا قَبِلَتْ لِتَنْظُرَ. اهـ.

قَالَ مَالِكٌ: إِلاَّ أَنْ تَشْهَدَ عِنْدَ الأَجَلِ أَنِّي مُنْتَظِرَةٌ وَأَنَا عَلَى رَأْيِي كَانَ ذَلِكَ بِيَدِهَا أَبَدًا وَإِنْ قَامَتْ عِشْرِينَ سَنَةً. اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١١٧) [٥] سُؤَالٌ عَمَّنِ اشْتَرَطَتْ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ فِي الْعَقْدِ أَنَّهُ إِنْ غَابَ عَنْهَا سَنَةً فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا، وَغَابَهَا [ق/ ٤٧٦] وَرَفَعَتْ أَمْرَهَا لِلْقَاضِي وَطَلَّقَتْ نَفْسَهَا عَلَى يَدِهِ وَاحِدَةً وَحَكَمَ الْقَاضِي بِصِحَّتِهَا وَلُزُومِهَا ثُمَّ قَدِمَ زَوْجُهَا فِي أَثْنَاءِ الْعِدَّةِ وَعَقَدَ عَلَيْهَا مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ: أَنَّ طَلاَقَهَا ذَلِكَ لِنَفْسِهَا رَجْعِيٌّ عَلَى الْمَشْهُورِ وَهُوَ مَذْهَبُ «الْمُدَوَّنَةِ»، وَذَهَبَ سُحْنُونٌ وَغَيْرُهُ إِلَى أَنَّهُ بَائِنٌ لأَنَّهَا أَسْقَطَتْ مِنْ صَدَاقِهَا لِشَرْطِهَا. انْظُرْ «التَّوْضِيحَ»، وَشُرُوحَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ.

وَحِينَئِذٍ فَإِنْ فَرَّعْنَا الْمَسْأَلَةَ عَلَى الْقَوْلِ الْمَشْهُورِ فَعَقْدُهُ عَلَيْهَا يَكُونُ رَجْعَةً لَهَا وَلاَ صَدَاقَ لَهَا عَلَيْهِ إِلاَّ الأَوَّلَ وَيَرْجِعُ بِالثَّانِي عَلَيْهَا إِنْ قَبَضَتْهُ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عَنِ ابْنِ أَبِي زَيْدٍ ، وَظَاهِرُهُ : أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِهِ وَلَوْ فَاتَ ، وَذَكَرَ الْبُرْزُلِيُّ أَنَّهُ يَرْجِعُ بِهِ عَلَيْهَا إِنْ كَانَ قَائِمًا لاَ إِنْ فَاتَ . انْظُرْ (شخ) .

وَإِنْ فَرَّعْنَاهَا عَلَى الْقَوْلِ الثَّانِي فَالأَمْرُ ظَاهِرٌ مِنْ كَوْنِهِ عَقَدَ بِمُبَانَتِهِ عَقْدًا صَحِيحًا وَيَكُونُ لَهَا الصَّدَاقُ الثَّانِي بِلاَ رَيْبٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١١٨) [٦] سُؤَالٌ عَمَّنْ قَالَ لِزَوْجَتِهِ : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شَاءَ زَيْدٌ ، وَالْحَالُ أَنَّ زَيْدًا مُسَافِرٌ . هَلْ يَجُوزُ لَهُ أَنْ يَنْظُرَ إِلَيْهَا مَثَلاً وَيُلاَمِسَهَا قَبْلَ قُدُومِ زَيْدٍ الْمُعَلَّقِ عَلَى مَشِيئَتِهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ رَيْبَ فِي جَوَازِ تَلَذُّذِهِ مِنْهَا بِالْوَطْءِ وَمُقَدِّمَاتِهِ حَيْثُ كَانَتْ طَائِعَةً ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ سُقُوطُ مَا بِيَدِ زَيْدٍ الْمَذْكُورِ لأَنَّ الطَّلاَقَ الْمُعَلَّقَ عَلَى مَشِيئَةِ الزَّوْجَةِ وَغَيْرِهَا مِنْ وُجُوهِ التَّمْلِيكِ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَةِ» ، وَفِي «نَوَازِلِ» شَيْخِنَا ـ بَرَّدَ اللَّهُ ضَرِيحَهُ : وَسُئِلَ عَمَّنْ قَالَ : اشْهَدُوا أَيُّهَا الطَّلَبَةُ أَنِّي طَلَّقْتُ زَوْجَتِي عَلَى قَبُولِ أَبِيهَا ، إِنْ أَمْضَاهُ مَضَى الطَّلاَقُ ، وَإِلاَّ تَبْقَى فِي الْعِصْمَةِ ؛ وَالْحَالُ : أَنَّ الأَبَ غَائِبٌ ، هَلْ يَصِحُّ أَنْ يَسْتَبِدَّ هُوَ وَالزَّوْجَةُ بِبَقَاءٍ أَوْ فِرَاقٍ دُونَ مَا جُعِلَ إِلَيْهِ الأَمْرُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ الطَّلاَقَ مُعَلَّقٌ عَلَى مَشِيئَةِ أَبِيهَا فَإِنْ شَاءَهُ وَقَعَ الطَّلاَقُ وَإِنْ لَمْ يَشَأْهُ بَطَلَ الطَّلاَقُ ، وَالنَّصُّ فِي الْمَسْأَلَةِ قَالَ فِي «الْمُدَوَّنَةِ» (١) : وَإِنْ جَعَلَ أَمْرَهَا بِيَدِ رَجُلٍ يُطَلِّقُ مَتَى شَاءَ فَلَمْ يُطَلِّقْ حَتَّى وَطِئَهَا الزَّوْجُ زَالَ مَا بِيَدِ الرَّجُلِ، وَقَالَ فِيهَا أَيْضًا : وَإِنْ قَالَ لَهَا : أَنْتِ طَالِقٌ إِنْ شِئْتِ فَذَلِكَ [ق/ ٤٧٧] بِيَدِهَا وَإِنِ افْتَرَقَا حَتَّى تُوَافِقَ أَوْ تُوَاطَأَ أَوْ يَتَلَذَّذَ مِنْهَا طَائِعَةً وَلَوْ قُبْلَةً قَبْلَ الْقَضَاءِ كَانَ

---

(١) انظر : «التاج والإكليل » (٤/ ٢٧) فإنه ينقل منه لا من «المدونة» .

ذَلكَ تَرْكًا لمَـا جعَلَ لَهَا ، وإنْ قَـالَ لَهَا : إنْ دَخلْت الدَّارَ فَـأَنْت طَالقٌ فَردَّتْ ذَلكَ فَلاَ ردَّ لَهَا لأَنَّ هَذَا يَمينٌ مَـتَى دَخلَتْ وَقَعَ الطَّلاَقُ ، بخلاَف قَوْله : أَنْت طَالقٌ كُلَّمَـا شئْت لأَنَّ هَذه غَيْـرُ يَمين فَهُـوَ منْ وَجْه التَّمْليـك .اهـ الْمُرَادُ منَ «الْمُدَوَّنَة» مُفَرَّقًا فـيهَا . فَظَهَرَ منْ كَلاَمهَا أَنَّ الْمَشيئَـةَ سَوَاءٌ كَانَتْ بيَدهَا أَوْ بيَد غَيْرهَا وَجَعَلَتْهُ منْ وُجُوه التَّمْلـيك وَالتَّمْليكُ يَسْقُطُ بالْوَطْء وَالتَّمكين طَائعَةً لقَوْل الشَّيْخ خَليل : (كَتَمْكينهَا طَائعَةً)[1] وَالتَّمْليكُ قَالَ فيه الشَّيْخُ خَليلٌ إذَا كَانَ بيَد غَيْرهَا مَا نَصُّهُ : (وَصَارَ كَهي إنْ حَضَرَ أَوْ كَانَ غَائبًا غَيْبَةً قَريبَةً كَالْيَوْمَيْن لاَ أَكْثَرَ فَلَهَا أَنْ لاَ تُمَكّنَ منْ نَفْسهَا)[2] .

قَالَ (مخ) [3] : فَإنْ مكَّنَتْ منْ نَفْسهَا سَقَطَ مَا بيَدهَا إنْ كَانَ جَعَلَهُ بيَدهَا ، وَإنْ كَانَ النَّظَرُ لغَيْرهَا سَقَطَ مَا بيَده ، وَلَوْ مكَّنَتْهُ منْ غَيْر علْمه .

قَالَ في « الشَّامل» : عَلَى الأَصَحّ . اهـ .

وَقَالَ ابْنُ عَرَفَةَ مَا نَصَّهُ الشَّيْخُ عَن «الْمُوَّازيَّة» : لَوْ أَرَادَ مَنْ مَلَّكَهُ الزَّوْجُ أَمْرَ امْرَأَته طَلاَقَـهَا فَلَهَا مَنْعُـهُ وَإنْ أَبَى مَنَعَهُ الإمَامُ وَسَقَـطَ مَا بيَده وَلَوْ سَبَقَ فَـرَاغُهُ لَزمَ .

مُحَمَّـدٌ : هَذَا إنْ كَانَتْ سَأَلَت الزَّوْجَةُ ذَلكَ وَأَرَادَ سُـرُورَهَا بذَلكَ فَلاَ مَنْعَ لَهَا عَلَيْهَا ، وَقَالَهُ مَالكٌ فيمَنْ جَـعلَ أَمْرَهَا بيَد أَبيهَا . اهـ كَلاَمُهُ بلَفْظه ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٤٤) .

(٣) حاشية الخرشي (٤/ ٧٨) .

مَبْحَثُ مَسَائِلِ الرَّجْعَةِ

(١١١٩) [١] سُؤَالٌ عَـمَّنْ عقَدَ عَلَى رَجْعِـيَّةٍ هَلْ يكُونُ ذَلِكَ رَجْعَـةً لَهَا أَمْ لاَ؟

جوَابُهُ: أَنَّهُ يكُونُ عَقْدُهُ عَلَيْهَا رَجْعَةً لَهَا ولاَ صَدَاقَ ويَرْجِعُ عَلَيْهَا بِالثَّانِي.

قَالَ (شخ): وَظَاهِرُهُ: أَنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهَا بِهِ سَوَاءٌ كَانَ قَائِمًا أَوْ فَاتَ.

وَذَكَرَ الْبُرْزُلِي: أَنَّهُ لاَ يَرْجِعُ عَلَيْهِ بِهِ إِلاَّ إِنْ كَـانَ قَائِمًا لاَ إِنْ فَاتَ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٢٠) [٢] سُؤَالٌ عَـمَّنْ شَكَّ فِي لُزُومِ الطَّلاَقِ لَهُ وَارْتَجَعَ زَوْجَـتَهُ لأَجْلِ شَكِّهِ ثُمَّ تَبيَّـنَ لَهُ بَعْدَ ذَلِكَ لُزُومُ الطَّلاَقِ أَتُفِيـدُهُ تلكَ الرَّجْعَـةُ أَمْ لاَ؟ وَعلَى عَدمِ إِفَادَتِهَـا هَلْ عَلَيْهِ صَدَاقٌ إِنْ وَطِئَهَـا مُسْتَنِداً عَلَى تِلْكَ الرَّجْـعَةِ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ يَجِبُ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاؤُهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَطْءِ حَيْثُ قُلْنَا بِبُطْلاَنِ تِلْكَ الرَّجْعَةِ وَرَجَعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ رَجْعَةً صَحِيحَةً [ق/ ٤٧٨] أَمْ لاَ؟ وَهَلْ عَلَيْهِ بَعْدَ ذَلِكَ الْوَطْءِ الْفَاسِدِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: قَالَ (ق) (١) عِنْدَ قَوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ: [ ](٢) مَا نَصُّـهُ: ثُمَّ إِنَّ الْمُعْـتَبَـرَ تَحقُّقُ الطَّلاَقِ فِي نَفْسِ الأَمْـرِ لاَ فِي اعْتِـقَادِ الْمُرْتَجِعِ، فَـمَنَ ارْتَجَعَ زَوْجَتَهُ مُعْـتَقِداً أَنَّهُ وَقَعَ عَلَيْهِ الطَّلاَقُ لأَنَّهُ شَكَّ هَلْ طَلَّقَ أَمْ لاَ؟ فَإِنَّ رَجْعَـتَهُ غَيْرُ مُعْتَدٍّ بِهَا، فَإِذَا تَبَيَّنَ لَهُ بَعْدَ الرَّجْعَةِ وُقُوعُ الطَّلاَقِ فَلاَبُدَّ لَهُ مِنْ رَجْعَةٍ غَيْرِ الرَّجْعَةِ الَّتِي وَقَعَتْ مِنْهُ لأَنَّهَـا مُسْتَنِدَةٌ لاعْتِـقَادِهِ أَنَّهُ لَزِمَهُ الطَّلاَقُ بِالشَّكِّ وَهُوَ غَـيْرُ لاَزِمٍ وَلَيْسَتْ مِسْتَنِدَةً لِلطَّلاَقِ الَّذِي تَبَيَّنَ مِنْهُ أَنَّهُ وَقَعَ، هَكَذَا يَنْبَغِي اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ.

---

(١) وقفت على هذا الكلام في «بلغة السالك» (٢/ ٩٢) ولم أقف عليه عند (ق).

(٢) بياض بالأصل.

وَلاَ صَدَاقَ عَلَيْهِ إِنْ وَطِئَهَا مُسْتَنَداً لِتِلْكَ الرَّجْعَةِ الْفَاسِدَةِ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ بِوَطْءٍ دُونَهَا وَلاَ صَدَاقٍ) (١) . اهـ.

وَيَجِبُ عَلَيْهِ اسْتِبْرَاؤُهَا مِنْ ذَلِكَ الْوَطْءِ إِنْ رَاجَعَهَا بَعْدَ ذَلِكَ وَلاَ يَرْتَجِعُهَا فِي اسْتِبْرَائِهَا ذَلِكَ إِلاَّ بِغَيْرِ الْوَطْءِ فِيمَا بَقِيَ مِنْ عِدَّةِ الطَّلاَقِ، فَإِنِ انْقَضَتْ قَبْلَ تَمَامِ الاسْتِبْرَاءِ فَلاَ تَحِلُّ لَهُ إِلاَّ بِعَقْدٍ جَدِيدٍ بَعْدَ انْقِضَاءِ الاسْتِبْرَاءِ لاَ فِيهِ .

وَالشَّاهِدُ لِهَذَا قَوْلُ «الشَّامِلِ» عَلَى مَا نَقَلَ عَنْهُ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ : (وَلاَ بِفِعْلٍ دُونَهَا كَوَطْءٍ) (٢) : وَتَوَقَّفَ حَتَّى يَسْتَبْرِئَهَا وَلاَ يَرْتَجِعَهَا فِيهِ إِلاَّ بِغَيْرِ الْوَطْءِ فِيمَا بَقِيَ مِنْ عِدَّةِ الأَوَّلِ ، فَإِنِ انْقَضَتْ فَلاَ تَحِلُّ لَهُ وَلاَ لِغَيْرِهِ فِيهِ وَفَسَخَ إِنْ نَزَلَ وَلاَ تَحْرُمُ عَلَيْهِ تَأْبِيداً . عَلَى الأَصَحِّ بِخِلاَفِ غَيْرِهِ. اهـ .

وَلاَ حَدَّ عَلَيْهِ بِذَلِكَ الْوَطْءِ الْفَاسِدِ لأَنَّ مَنْ وَطِئَ بَائِنَتَهُ بِدُونِ الثَّلاَثِ فِي الْعِدَّةِ بِلاَ عَقْدٍ أَوْ رَجْعِيَّتَهُ فِي الْعِدَّةِ بِلاَ نِيَّةِ الرَّجْعَةِ لاَ حَدَّ عَلَيْهِ كَمَا فِي (مخ)(٣) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ ، فِي الزِّنَا :(أَوْ مُعْتَدَّة) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٢١) [٣] سُؤَالٌ عَنْ حَضَرِيٍّ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ طَلاَقًا رَجْعِيًا وَخَرَجَتْ إِلَى أَهْلِهَا بِالْبَادِيَةِ وارْتَجَعَهَا زَوْجُهَا وَأَشْهَدَ بَيِّنَةً عَلَى ذَلِكَ وَلَم تَعْلَم هِيَ بِالرَّجْعَةِ حَتَّى انْقَضَتْ عِدَّتُهَا وَتَزَوَّجَتْ . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا كَذَاتِ الْوَلِيَّيْنِ فَتَفُوتُ عَلَى الأَوَّلِ إِنْ تَلَذَّذَ الثَّانِي مِنْهَا بِلاَ عِلْمٍ، وَإِلاَّ فَلاَ كَمَا أَشَارَ لِهَذَا الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ: (إِنْ لَمْ تَعْلَمْ حَتَّى انْقَضَتْ وَتَزَوَّجَتَ فَكَالْوَلِيَّيْنِ) (٤). اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/١٤٤) .

(٢) مختصر خليل (ص/١٤٤) .

(٣) حاشية الخرشي (٤ / ١٤٧) .

(٤) مختصر خليل (ص/١٤٣) .

(١١٢٢) [٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ تزوَّج صَغيرةً مُطيقَةً [ق/ ٤٧٩] وَمَكَثَ مَعَهَا شُهُورًا وَأَقَرَّ أَنَّهُ كَانَ يطَأُهَا بَيْنَ الفَخذَيْن والأَشْفَار مَعَ الإنْزَال وطَلَّقهَا ثُمَّ ارْتَجَعَهَا هَلْ تَصِحُّ رَجْعَتُهُ وَالحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْوَطْءَ بَيْنَ الفَخذَيْنِ فِيهِ خِلاَفٌ هَلْ يَلْحَقُ مِنْهُ الْوَلَدُ أَمْ لاَ؟ أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ صَاحِبُ «الْمعْيَار» بِقَوْلِه : وَسُئِلَ سيِّدي عيسَى بْن هلاَل عَنِ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ فِي عدَّة منْ طَلاَق رَجْعِي غَيْرِ نَاوٍ بِهِ الرَّجْعَةَ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْل مُضِيِّ الاسْتبْرَاء منْ هَذَا الْوَطْءِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعدَّة مِنْ يَوْمِ الطَّلاَقِ هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ زَوْجَتِه أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ التَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا مَبْنِيٌّ عَلَى الْخلاَف فِي هَذَا الْوَطْء هَلْ يَلْحَقُ منْهُ الْوَلَدُ أَمْ لاَ ؟ فَعَلَى قَوْلِ مَنْ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ يُفْسَخُ النِّكَاحُ لأَنَّهُ نكَاحٌ فِي اسْتبْرَاء ، وَعَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ لاَ يُلْحقُ بِهِ لاَ يُفْسَخُ النِّكَاحُ ، وَالْخلاَفُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ فِي لُحُوقِ الْوَلَد منَ الْوَطْء بَيْنَ الْفَخذَيْنِ ذَكَرَهُ الْقَاضِي فِي آخرِ الاسْتبْرَاءِ منَ «التَّنْبِيهَات» اهـ كَلاَمُهُ بِرمَّته .

قُلْتُ : فَإِنْ فَرَّعْنَا مَسْأَلَتَكُمْ عَلَى الْقَوْلِ بِأَنَّ الْوَطءَ بَيْنَ الْفَخذَيْنِ يَلْحَقُ منْهُ الْوَلَدُ وَهُوَ الَّذي اقْتَصرَ عَلَيْه الشَّيْخُ خَليلٌ أَشَارَ إِلَيْه بِقَوْلِه فِي بَابِ اللِّعَانِ : (وَلاَ بِوَطْءٍ بَيْنَ الْفَخذَيْنِ إنْ أَنْزَلَ) (١) .

(س) : لأَنَّهُ لقُوَّة اندفَاقه قَدْ يَحصُلُ للْفَرْجِ ، وَمِثْلُهُ وَطْءُ الدُّبُرِ.

اللَّخْميُّ : إِنْ أَصَابَ بَيْنَ الْفَخذَيْنِ وَشِبهَهُ لَزِمَهُ الْوَلَدُ . اهـ . فَلاَ رَيْبَ فِي صِحَّة رَجْعَة الزَّوْج الْمَذْكُور .

وَإِنْ فَرَّعْنَا عَلَى الْقَوْلِ الآخرِ وَهُوَ الَّذي عَلَيْه البَاجِي أَشَارَ إِلَيْه (س) بِقَوْلِه :

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٧) .

واسْتَبْعَدَ الْبَاجِي وُجُودَ الْوَلَدِ مِنَ الْوَطْءِ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ وَلَوْ صَحَّ مَا حُدَّثِ الْمَرْأَةُ بِحَمْلِهَا الَّذي لاَ زَوْجَ لَهَا لِجَوَازِ كَوْنِهِ مِنْ وَطْءٍ فِي غَيْرِ الْفَرْجِ . اهـ .

فَلاَ مِرْيَةَ فِي عَدَمِ صِحَّةِ الرَّجْعَـةِ الْمَذْكُورَةِ ، هَذَا مَا ظَهَرَ لِي فِي الْمَسْأَلَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

مَسْأَلَةٌ مِنَ اللِّعَانِ

(١١٢٣) [١] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : فَفِـي «نَوَازِل» (عج) : يُنْظَرُ لِلطَّوْرِ الَّذِي عَلَيْهِ الْوَلَدُ حِينَ خُـرُوجِهِ مِنْ بَطْنِ أُمِّهِ ؛ فَإِنْ كَانَ يُوجَـدُ فِي الْمُدَّةِ الَّتِي هِيَ فِي عِصْـمَةِ الزَّوْجِ فِـيهَـا لَحِقَ بِهِ وَلاَ يُلْتَفَتُ لِقَـوْلِهَا إِنَّهُ مِنْ زِنًا ، وَلَوْ قَـالَتْ ذَلِكَ طَائِعَةً، وَإِنْ كَانَ لاَ يُوجَدُ فِيهَا بَلْ فِـيمَا يَزِيدُ عَلَيْهَا فَإِنَّهُ لاَ يَلْحَقُ بِهِ وَإِنْ قَالَ هُوَ مِنْهُ، وَيُرْجَعُ فِي ذَلِكَ لأَهْلِ الْمَعْرِفَةِ بِذَلِكَ وَإِنْ لَمْ يَكُونُوا مُسْلِمِينَ وَلاَ ذُكُوراً ، وَيُكْتَفَى بِالْوَاحِدِ مِنْهُمْ .

قَالَ سَيِّدُ الْمُـحَقِّقِينَ الْعَلاَّمَةُ الْقَرَافِيُّ ـ رَحِمَـهُ اللَّهُ تَعَالَى : إِذَا وَلَدَتِ الْمَرْأَةُ الَّتِي فِي عِصْمَةِ رَجُلٍ وَلَدًا لأَقَلَّ مِنْ سِتَّـةِ أَشْهُرٍ نُظِرَتْ فَإِنْ كَانَتِ الْمُدَّةُ ـ أَيْ : مُدَّةُ كَوْنِهَا فِي عِصْمَتِهِ ـ تَصْلُحُ لِمَا عَلَيْهِ الْوَلَدُ مِنَ التَّخَلُّقِ أَلْحَقْنَاهُ بِالْوَاطِئِ، وَإِنْ كَانَتْ [ق/ ٤٨٠] لاَ تَصْلُحُ لَـهُ لَمْ نُلْحِقْهُ بِهِ ؛ فَـقَدْ نُلْحِقُـهُ بِهِ لِثَلاَثَةِ أَشْـهُرٍ إِذَا كَانَتْ ثَلاَثَةَ أَشْهُرٍ تَصْلُحُ لِذَلِكَ التَّخْلِيقِ ؛ وَعَلَى هَذَا الْمِنْهَاجِ فَقَوْلُهُمْ: إِنَّ الْوَلَدَ إِذَا يَلْحَقُ بِالزَّوْجِ لَيْسَ عَلَى إِطْلاَقِهِ . اهـ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

نَوَازِلُ الْعِدَّةِ وَالاسْتِبْرَاءِ

(١١٢٤) [١] سُؤَالٌ عَنْ حُكْمِ امْرَأَةٍ مَاتَ زَوْجُهَا وَارْتَابَتْ فِي الْحَمْلِ؟

فَالْجَوَابُ : أَنَّ الْحُرَّةَ الْمُتَوفَّى عَنْهَا تَعْتَدُّ بِأَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعشرِ لَيَالٍ بِأَيَّامِهَا عَلَى الْمَشْهُورِ مِنْ غَيْرِ نَظَرٍ لِمَجِيءِ حَيْضٍ وَتَأْخِيرِهِ إِنْ كَانَتْ غَيْرَ مَدْخُولٍ بِهَا أَوْ كَانَتْ مَدْخُولاً بِهَا إِلاَّ أَنَّهَا يُؤْمَنْ لاَ يُولَدُ لِمثْلِه ، أَوْ مِنْ جَانِبِهَا كَالصَّغِيرَةِ أَوِ الْيَائِسَةِ مَثَلاً ، أَوْ مَدْخُولاً بِهَا وَلاَ يُؤْمَنُ حَمْلُهَا إِلاَّ أَنَّهَا كَانَتْ تَحِيضُ قَبْلَ تَمَامِ أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرِ لَيَالٍ بِأَيَّامِهَا وَحَاضَتْ فِيهَا أَوْ تَأَخَّرَ عَنْهَا لِرَضَاعٍ ، أَوْ كَانَتْ عَادَتُهَا لاَ تَحِيضُ إِلاَّ بَعْدَ تَمَامِهَا كَأَنْ تَكُونَ عَادَتُهَا تَحِيضُ فِي كُلِّ خَمْسَةِ أَشْهُرٍ مَثَلاً ، وَمَاتَ عَنْهَا زَوْجُهَا عَقِبَ طُهْرِهَا وَقَالَ النِّسَاءُ أَيْضًا لاَ رِيبَةَ بِهَا عِنْدَ رُؤْيَتِهِنَّ لَهَا . وَأَمَّا إِنْ كَانَتْ عَادَتُهَا تَحِيضُ فِي أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرِ لَيَالٍ بِأَيَّامِهَا وَهِيَ مَدْخُولٌ بِهَا وَغَيْرُ مَأْمُونٍ مِنْ حَمْلِهَا وَتَأَخَّرَ الْحَيْضُ عَنْهَا بِلاَ سَبَبٍ أَوْ بِسَبَبِ مَرَضٍ ، أَوْ كَانَتْ مُسْتَحَاضَةً وَلَمْ تُمَيِّزْ ، أَوْ كَانَتْ عَادَتُهَا أَنْ لاَ تَحِيضَ إِلاَّ بَعْدَ تَمَامِهَا ، لَكِنْ قَالَ النِّسَاءُ عِنْدَ رُؤْيَتِهِنَّ : بِهَا رِيبَةٌ ، انْتَظَرَتِ الْحَيْضَ أَوْ تَمَامَ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ ، فَإِنْ جَاءَهَا الْحَيْضُ أَوْ تَمَّتْ تِسْعَةَ أَشْهُرٍ وَلَمْ تَزِدِ الرِّيبَةُ حَلَّتْ، وَلَوْ بَقِيَتِ الرِّيبَةُ إِذَا كَانَتْ لِلشَّكِّ هَلْ هِيَ حَرَكَةُ حَمْلٍ أَوْ رِيحٍ ، وَأَمَّا إِنْ تَحَقَّقَ أَنَّهَا حَرَكَةُ حَمْلٍ لَمْ تَحِلَّ أَبَدًا ، وَكَذَلِكَ لَوْ مَاتَ الْحَمْلُ فِي بَطْنِهَا كَمَا فِي (عج) عَنِ الْمَشْدَالِيِّ وَابْنِ سَلْمُونَ . اهـ . وَمَحَلُّ الدَّلاَلَةِ : مِنْ قَوْلِنَا: وَأَمَّا إِنْ كَانَتْ عَادَتُهَا تَحِيضُ فِي أَرْبَعَةِ أَشْهُرٍ وَعَشْرِ لَيَالٍ بِأَيَّامِهَا . . . إلخ.

وَأَشَارَ إِلَى جَمِيعِ مَا تَقَدَّمَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (وَإِلاَّ فَأَرْبَعَةُ أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ وَإِنْ رَجْعِيَّةً إِنْ تَمَّتْ قَبْلَ زَمَنِ حَيْضِهَا وَقَالَ النِّسَاءُ : لاَ رِيبَةَ بِهَا ، وَإِلاَّ انْتَظَرَتْهَا، أَوْ تَمَامَ تِسْعَةِ أَشْهُرٍ إِنْ دَخَلَ بِهَا)[1] ، وَقَالَ أَيْضًا قَبْلَ هَذَا :

(١) مختصر خليل (ص/١٥٦) .

(وَتَرَبَّصَتْ إِنِ ارْتَابَتْ بِهِ ، وَهَلْ خَمْسًا أَوْ أَرْبَعًا ؟ خِلاَفٌ)[1] . اهـ وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٢٥) [٢] سُؤَالٌ عَنْ مُطَلَّقَة حَامل أَلْقَتْ وعَاءَ الْحَمْلِ بِالنَّهَار وَلَمْ يَر الْوَلَدُ فيه ثُمَّ بَعْدَ حَيْضَة أَوْ حَيْضَتَيْنِ تَزَوَّجَتْ ، النِّسَاءُ يَقُلْنَ لَهَا بِك حَمْلٌ وَأَتَتْ بوَلَد لسِتَّة أَشْهُرٍ أَوْ أَكْثَرَ منْ عَقْد الثَّاني عَلَيْهَا . مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْمِعْيَار» : وَإِنْ كَانَت الْمَرْأَةُ حِينَ [ق/ ٤٨١] الْعَقْد قَالَتْ: إِنَّ الرِّيبَةَ قَدْ ذَهَبَتْ وَإِن الْعدَّةُ انْقَضَتْ كَانَ النِّكَاحُ الثَّانِي صَحِيحًا وَالْوَلَدُ لاَحِقٌ بِهِ، وَكَذَلكَ إِنْ لَمْ تَكُنْ قَالَتْ ذَهَبَت الرِّيبَةُ وَلَكِنْ أَبَاحَتْ نَفْسَهَا لِلْخُطَّابِ، وَقَالَتْ بَعْدَ ذَلكَ : إِنَّمَا أَبَحْتُ نَفْسِي لِلتَّزْوِيجِ لِذَهَاب الرِّيبَة .

وَإِنْ كَانَتْ مُسْتَمِرَّةً عَلَى دَعْوَى الْحَمْلِ حَتَّى حِينِ الْعَقْد عَلَيْهَا فَلاَ نِكَاحَ لِلثَّانِي وَالْوَلَدُ لاَحِقٌ بِالأَوَّلِ . اهـ .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَصُدِّقَتَ فِي انْقِضَاءِ عِدَّةِ [الْقُرْءِ][2] وَالْوَضْعِ بِلاَ يَمِينٍ)[3] . اهـ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٢٦) [٣] سُؤَالٌ عَنْ مُدَّة الرِّيبَة الْمَزِيدَة عَلَى الْعدَّة هَلْ هِيَ مِنَ الْعدَّة أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْوَرزَازِيُّ عَنْ ذَلكَ فَأَجَابَ بِمَا نَصُّهُ : قَالَ الإِمَامُ ابْنُ أَبِي زَيْد: إِذَا انْقَضَتْ عدَّةُ الْمَرْأَة منْ وَفَاة ، وَقَالَت النِّسَاءُ : بِهَا رِيبَةٌ ، وَانْتَظَرَتْ زَوَالَهَا فَلاَ إِحْدَادَ عَلَيْهَا إِلاَّ فِي أَرْبَعَة أَشْهُرٍ وَعَشْرٍ ، وَمَا زَادَ عَلَيْهَا ممَّا نَنْتَظِرُ فيه زَوَالَ الرِّيبَةِ فَلاَ إِحْدَادَ عَلَيْهَا فِيه وَلاَ يُفْسَخُ نِكَاحُ مَنْ تَزَوَّجَهَا فِيهِ لأَنَّهُ مَكْرُوهٌ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٥٥) .

(٢) في «المختصر» : الأقراء .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٤٥) .

فَقَطْ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِه . وَهَذَا حَيْثُ كَانَت الرِّيبَةُ لِتَأَخُّرِ الْحَيْضِ كَمَا أَشَارَ إِلَى هَذَا (س) بِقَوْلِه : انْظُرْ هَلِ الرِّيبَـةُ مِنَ العِدَّةِ أَمْ لاَ يَعْنِي الرِّيبَة لِغَـيْرِ جَسِّ الْبَطْنِ بِحَمْلٍ بَلْ لِتَأَخُّرِ الْحَيْضِ .

أَبُو عُـمْرَانَ : ظَاهِرُ «الرِّسَـالَة» : أَنَّهَا مِنَ الْعِـدَّةِ فَلَوْ تَزَوَّجَتْ بَعْدَ الأَرْبَـعَة وَعَشْرٍ وَقَبْلَ تَمَامِ الرِّيبَةِ كَانَتْ كَالْمُـتَزَوِّجَة فِي عِدَّةٍ فِي الْفَسْخِ وَالتَّأْبِيد وَإِنْ كَانَتْ الرِّيبَةُ لَيْـسَتْ عِدَّةً بَلِ احْـتِيَاطًا تَـمَّتْ بِالأَشْهُرِ فَـلاَ فَسْخَ وَإِنَّمَـا يُكْرَهُ قَوْلاَن ، وَكَذَلِكَ الإِحْدَادُ وَالسُّكْنَى وَنَقَلَ ابْنُ عَرَفَـةَ الثَّانِي عَنِ ابْنِ أَبِي زَيْد وَعَزَاهُ لأَصْبَغ فِي «الْمُوَّازِيَّة» . اهـ . وَنَحْـوُهُ فِي سَمَاعِ عِيـسَى مِنْ طَلاَق السُّنَّة . اهـ الْمُرَادُ مِنْ (س) . فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ ذَاتُ خِلاَف ، وَأَنَّ مَحَلَّ الْخِلاَف حَيْثُ كَانَت الـرِّيبَةُ لِتَأْخِيرِ الْحَـيْضِ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَتْ لِجَسِّ الْبَطْنِ بِحَـمْلٍ فَإِنَّهَا عِدَّةٌ بِلاَ خِلاَفٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٢٧) [٤] سُؤَالٌ عَن امْرَأَة مَـوْصُوفَة بِالسَّفَـه وَقِلَّة الدِّين مِنَ الْكَذب وَاللَّعب مَعَ الأَجَانب وَطَلَّقَهَا زَوْجُهَا وَهِي حَامِلٌ وَأَنْفَقَ عَلَيْهَا مُدَّةً وَفَسَدَ حَمْلُهَا وَادَّعَتْ إِسْقَـاطَهُ لَيْلاً وَأَتَـاهَا النِّسَـاءُ مِنْ غَد وَقُلْـنَ لَهَا مَـا رَأَيْنَا عَلَيْك عَـلاَمَـةَ الإِسْقَاط وَمَـا رَأَيْنَا وَلَدَكَ فَقَـالَتْ لَهُنَّ خَطَفَـهُ كَلْبٌ دَعُـونِي عَنْكُمْ لَعَلِّي أَتَزَوَّجُ وَتَمَادَى فَسَادُ حَمْلِهَا إِلَى خَمْسَة أَعْـوَام أَوْ سِتَّة أَوْ سَبْعَة وَفِي هَذه الْمُدَّة تَقُولُ إِنَّ فِي بَطْنِهَا عُـقْدَةً شَرِبَتْ الدَّوَاءَ لَهَا وَلَمْ تَذْهَبْ وَمَس بَطْنَهَـا بَعضُ النِّسَاء اللَّوَاتِي يَشْهَـدْنَ عِنْدَنَا فِي ذَلِكَ وَقُلْن إِنَّهَـا حَامِلٌ وَانْتَقَـلَتْ إِلَى أَخْوَالِهَا فِي هَـذه الْحَالَة [ق/ ٤٨٢] وَوَلَدَتْ عِنْدَهُمْ وَلَدًا وَيَسْـأَلُونَهَا عَنْهُ ، تَارَةً تَقُولُ لَـهُمْ : إِنَّهُ ابْنُ فُلاَن رَجُل آخَرَ غَيْر الأَوَّل لِصِـغَرِهَا وَضَعُفَ عَقْلُهَا ، ثُمَّ رَجَعَتْ إِلَى مَـوْضِعِهَا الأَوَّلَ وَادَّعَتْ أَنَّهُ ابْنُ زَوْجِـهَـا وَأَنْكَرَت الإِسْقَاطَ الْـمَذْكُـور وَادَّعَتْ أَنَّهَـا جَـاهِلَةٌ أَنَّ إِقْرَارَهَا بِه يَضُرُّهَا وَأَنَّ سَبَبَ فَسَاد حَمْلِهَا دانفية فريز ذَاتُ خَرْطَة سَوْدَاء اشْتَهَتْهَا وَأَنَّهَا لَمَّا وَجَدَتْهَـا وَلَبِسَتْهَا صَلُحَ حَمْلُهَا وَالزَّوْجُ مَاتَ ـ رَحِمَـهُ اللَّهُ تَعَالَى آمِينْ ـ

وَالْوَلَدُ فِي غَايَةِ شِـبْهِهِ مَـا الْحُكْمُ فِي هَذَا يَلْحَقُ الْوَلَدُ بِالزَّوْجِ وَلاَ عِبْـرَةَ بِإِقْرَارِهَا بِالإِسْقَاطِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : صَرِيحُ سُؤَالِكُمْ أَنَّ حَمْلَ الْمَرْأَةِ مُحَـقَّقٌ فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ وَحِينَئِذٍ فَفِي (عبق) [(١)] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَتَرَبَّصَتْ إِن ارْتَابَتْ وَهَلْ أَرْبَعًا أَوْ خَمْسًا؟ خِلاَفٌ) [(٢)] مَا نَصُّهُ : وَهَذَا إِذَا كَانَت الرِّيبَةُ هَلْ حَـرَكَةُ مَا فِي بَطْنِهَا حَرَكَةُ وَلَدٍ أَوْ حَرَكَـةُ رِيحٍ ، وَأَمَّا إِنْ تَحـقَّقَ وُجُودُ الْوَلَدِ فَـلاَ تَحِلُّ أَبَدًا. قَالَهُ اللَّـخْمِيُّ ، وَنَقَلَهُ ابْنُ عَرَفَةَ وَلَفْظُهُ : الْخَامِسَةُ ـ يَعْـنِي : مِنَ الْمُعْتَدَّاتِ ـ الْمُرْتَابَةُ فِي الْحَمْلِ بِجَسٍّ بَطْنٍ عِدَّتُهَا بِوَضْعِهِ أَوْ مُضِيِّ أَقْصَى أَمَـدِ الْحَمْلِ مَعَ عَدَمِ تَحَقُّقِهِ ، ثُمَّ قَالَ اللَّخْمِيُّ إِنْ تَحَقَّقَ حَمْلُهَا وَالشَّكُّ لِطُولِ الْمُدَّةِ لَمْ تَحِلَّ أَبَدًا . اهـ .

فَمَفْهُومُ قَوْلِ ابْنِ عَرَفَةَ : مَعَ عَـدَمِ تَحَقُّقِهِ مَعَ مَا نَقَلَهُ عَنِ اللَّخْمِيِّ يَدُلُّ عَلَى مَا قَيَّدَ بِهِ كَلاَمَ الْمُصَنِّفِ وَاللَّهُ أَعْلَمُ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ بِلَفْظِهِ .

وَنَحْوُهُ فِي (س) أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَتَحِلُّ بَـعْدَ الْخَمْسِ وَلَوْ بَقِيَت الرِّيبَةُ إِذَا كَانَتْ لِلشَّكِّ هَلْ هِيَ حَرَكَةٌ أَوْ رِيحٌ ، أَما إِنع تَحَـقَّقَ أَنَّهَا حَرَكَةُ حَملٍ فَلاَ تَحِلُّ أَبَدًا . اهـ .

وَنَحْوُهُ (لمج) أَيْضًا أَشَارَ إِلَيْـهِ بِقَوْلِهِ : إِذَا تَحَقَّقَ الْحَمْلُ أَوْ غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ وُجُودُهُ فَلاَ تَخْرُجُ مِنَ الْعِدَّةِ إِلاَّ بِوَضْعِهِ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّ مَحلَّ الْخِلاَفِ بَيْنَ أَئِمَّـتِنَا فِي أَقْصَى أَمَدِ الْحَمْلِ حَـيْثُ لَمْ يَتَـحَقَّقْ أَوْ يَـغْلِبْ عَلَى الظَّنِّ ، وَأَمَّـا إِنْ تَحَقَّـقَ أَوْ غَلَبَ عَلَى الظَّنِّ وُجُودُهُ خَلاَ تَحِلُّ إِلاَّ بِوَضْـعِهِ اتِّفَاقًا ، وَيَتَفَـرَّعُ عَنْ هَذَا لُحُوقُ الْوَلَدِ بِالزَّوْجِ فِي مَسْأَلَتِنَا وَلَوْ أَتَتْهُ الْمَرْأَةُ بَعْدَ طُولٍ مِنْ أَقْصَـى أَمَدِ الْحَمْلِ لِتَحَقُّقِ حَمْلِهَا فِي تِلْكَ

---

(١) شرح الزرقاني (٤/ ٣٦٥ ـ ٣٦٦) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٥٥) .

الْمُدَّةِ بَأَسْرِهَا كَمَا هُوَ صَنِيعُ سُؤَالِكُمْ .

قَالَ (ح) (١) : وَإِذَا صَحَّ عَنْ بَعْضِ النِّسَاءِ أَنَّهَا وَلَدَتْ لأَرْبَعِ سِنِينَ وَأُخْرَى لِخَمْسٍ وَأُخْرَى لِسَبْعٍ جَازَ أَنْ تَكُونَ الأُخْرَى لأَبْعَدَ مِنْ ذَلِكَ . اهـ.

وَأَمَّا إِقْرَارُهَا بِالإِسْقَاطِ فَلاَ عِبْرَةَ بِهِ وَلاَ عَمَلَ عَلَيْهِ لِتَبَيُّنِ كَذِبِهَا بِمَسِّ النِّسَاءِ الْعَارِفَاتِ لِبَطْنِهَا وَقُلْنَ : إِنَّهَا حَامِلٌ ، وَلِعَدَمِ رُؤْيَتِهِنَّ عَلَيْهَا عَلاَمَةَ الإِسْقَاطِ ، وَقَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَصُدِّقَتْ فِي انْقِضَاءِ عِدَّةِ الْقُرْءِ وَالْوَضْعِ . . .) (٢) إِلَخ . [ق/ ٤٨٣] مَوْضُوعُهُ حَيْثُ لَمْ يَتَبَيَّنْ كَذِبُهَا ؛ وَلِذَا قَالَ : (مَا أَمْكَنَ) قَالَ (مخ)(٣) فِي «كَبِيرِهِ» : قَوْلُهُ : (مَا أَمْكَنَ) لَيْسَ بِمُحْتَرَزِهِ بِالْوَضْعِ إِلاَّ أَنْ تَدَّعِي سَقْطًا أَوْ وَضْعًا لاَ يَظْهَرُ أَثَرُهُ . اهـ. تَأَمَّلْ .

وَفِي «نَوَازِلِ عَبْدِ الْقَادِرِ الْفَاسِيِّ» مَا نَصُّهُ : إِنَّ الْمَرْأَةَ إِذَا انْقَضَتْ عِدَّتُهَا عَلَى دَعْوَاهَا وَلَمْ يَتَبَيَّنْ كَذِبُهَا خُلِّيَ بَيْنَهَا وَبَيْنَ مَا تُرِيدُ مِنَ التَّزْوِيجِ حَيْثُ يَتَعَذَّرُ الْكَشْفُ عَنْ أَمْرِهَا . اهـ .

وَهَذِهِ الْمَرْأَةُ كَشَفَ النِّسَاءُ الْعَارِفَاتُ بِمَسِّهِنَّ لِبَطْنِهَا وَقُلْنَ : إِنَّهَا حَامِلٌ ، لِتَبَيُّنِ كَذِبِهَا فِي إِقْرَارِهَا بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فَلاَ تَبْرَأُ بِهِ وَلاَ عَمَلَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلُ.

ابْنُ الْقَاسِمِ : وَيَلْحَقُ إِنْ ظَهَرَ يَوْمُهَا . اهـ . وَلِكَوْنِهَا أَيْضًا تُتَّهَمُ فِي إِقْرَارِهَا لِقِلَّةِ دِينِهَا ، أَلاَ تَرَى قَوْلَهَا لِلنِّسَاءِ حِينَ سَأَلْتَهَا عَنْ سَقْطِهَا : خَطَفَهُ كَلْبٌ دَعْنَنِي عَنْكُمْ لَعَلِّي أَتَزَوَّجُ ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي مَبْحَثِ شُرُوطِ صِحَّةِ الإِقْرَارِ : (وَلَمْ يُتَّهَمْ) (٤) . اهـ .

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ١٤٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٤٥) .

(٣) حاشية الخرشي (٤/ ٨٦) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ٢٢١) .

فَإِذَا تَأَمَّلْتَ هَذه النُّقُولَ عَلمتَ لُحُوقَ الْوَلَد بِالزَّوْجِ بِلاَ مِرْيَة وَلاَ يَضُرُّ فِي لُحُوقه بِه إِقْرَارُهَا بِأَنَّهُ مِنْ غَيْرِهِ كَمَا يُلَوِّحُ لِذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي اللِّعَانِ بِقَوْلِه : (وَلَوْ تَصَادَقَا عَلَى نَفْيِه) . اهـ .

وَفِي بَعْضِ فَتَاوَى الْقَاضِي سنبيرأ رواني مَا يَشْهَدُ لِذَلِكَ وَلَفْظُهُ بَعْدَ حَذْفِنَا مَا لَسْنَا بِصَدَدِه مِنْ كَلاَمِه : أَلاَ تَرَى أَنَّ الْمَرْأَةَ وَالأَمَةَ لَوْ ثَبَتَ زِنَاهُمَا أَوْ غَصْبُهُمَا بِإِقْرَارِهِمَا أَوْ بَيِّنَةٍ أَنَّ الْوَلَدَ يُنْسَبُ لِلزَّوْجِ وَالسَّيِّدِ إِذَا وَلَدَتَا لأَنَّ الْوَلَد لِلْفِرَاشِ وَلِلْعَاهِرِ الْحَجَرُ.

فَإِذَا عَرَفْتَ هَذَا قَالَ فِي «رَسْمِ الْمُكَاتَب» مِنْ سَمَاعِ يَحْيَى مِنْ كِتَاب الْعِتْق فِي أَمَةٍ أَقَرَّتْ بَعْدَ مَوْت سَيِّدهَا أَنَّهَا أَتَتْ بِهَذَا الْوَلَد مِنْ فَاحشَة وَقَامَتْ بَيِّنَةٌ بِأَنَّ سَيِّدَهَا كَانَ أَقَرَّ بِوَطْئِهَا فَإِنَّ هَذَا الْوَلَد يَلْحَقُ بِه ، وَإِقْرَارُهَا بِالزِّنَا لاَ يَنْفِيه مِنْ وَالده وَلاَ يُوجِبُ إِقْرَارُهَا مِلْكَهَا بَلْ هِيَ حُرَّةٌ مِنْ رَأْسِ الْمَالِ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٢٨) [٥] سُؤَالٌ عَنْ مُعْتَدَّة وَطِئَهَا أَجْنَبِيٌّ بَيْنَ الْفَخْذَيْنِ بِغَيْرِ إِنْزَالٍ هَلْ يَجِبُ عَلَيْهَا الاسْتِبْرَاءُ وَلاَ تَحِلُّ لِلزَّوْجِ حَتَّى يَتِمَّ الاسْتِبْرَاءُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : الَّذِي يَدُلُّ عَلَيْه كَلاَمُ الأَئِمَّة فِي اعْتِمَادِ الزَّوْجِ أَوِ السَّيِّد عَلَى نَفْيِ الْحَمْلِ عَنْهُ حَيْثُ كَانَ يُفَخِّذُ وَلاَ يُنْزِلُ أَنَّهَا لاَ اسْتِبْرَاءَ عَلَيْهَا مِنْهُ وَتَحِلُّ لِلزَّوَاجِ بِانْقِضَاءِ عِدَّتِهَا فِي كَلاَمِ الأَئِمَّة ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُم ـ مِنْهُ قَوْلُ خَلِيلٍ : (وَلاَ وَطْءَ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ إِنْ أَنْزَلَ) (١) ، مَفْهُومُهُ : إِنْ لَمْ يُنْزِلْ لَهُ أَنْ يَنْفِيَ الْوَلَدَ عَنْهُ بِاللِّعَانِ مُعْتَمِدًا فِي ذَلِكَ عَلَى عَدَمِ الإِنْزَالِ ، وَمِنْهُ أَيْضًا مَا فِي(ح)(٢) عَنِ اسْتِبْرَاءِ «الْمُدَوَّنَةِ» وَنَصُّهَا : وَإِنْ قَالَ الْبَائِعُ : كُنْتُ [أفاخذ] (٣) وَلاَ أُنْزِلُ وَوَلَدَهَا

---

(١) مختصر خليل (ص/١٥٣) .

(٢) مواهب الجليل (١٣٦/٤) .

(٣) في الأصل : أفخذ .

لَيسَ مِنِّي لَمْ يَلْزَمْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٢٩) [٦] سُؤَالٌ عَنْ نَائِمَةٍ وَطِئَهَا أَجْنَبِيٌّ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ وَانْتَبَهَتْ [ق/ ٤٨٤] وَتَيَقَّنَتْ أَنَّ الْمَاءَ لَمْ يَصِلْ إِلَى دَاخِلِ فَرْجِهَا وَهِيَ بَيِّنَةُ الْحَمْلِ مِنْ زَوْجِهَا وَحَمْلُهَا فَاسِدٌ مُنْذُ شَهْرَيْنِ أَيَجِبُ عَلَيْهَا الاسْتِبْرَاءُ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى وُجُوبِهِ عَلَيْهَا هَلْ يَجُوزُ لِزَوْجِهَا الاسْتِمْتَاعُ مِنْهَا بِالْوَطْءِ وَمُقَدِّمَاتِهِ زَمَنَهُ أَمْ لاَ ؟ وَهَلْ يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ الْفَاسِدِ حَمْلُهَا أَنْ تَعْمَلَ مَا يُسْقِطُهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ اخْتُلِفَ فِي الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ مَعَ الإِنْزَالِ هَلْ يَجِبُ مِنْهُ الاسْتِبْرَاءُ أَمْ لاَ ؟ وَمَنْشَأُ الخِلاَفِ : هَلْ يَلْحَقُ مِنْهُ الْوَلَدُ أَمْ لاَ؟

فَعَلَى أَنَّهُ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ ـ وَهُوَ الَّذِي اقْتَصَرَ عَلَيْهِ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي بَابِ اللِّعَانِ وَأُمَّهَاتِ الأَوْلاَدِ يَجِبُ مِنْهُ الاسْتِبْرَاءُ ، وَعَلَى أَنَّهُ لاَ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ ـ وَهُوَ الَّذِي عَلَيْهِ الْبَاجِي وَصَحَّحَهُ ابْنُ عَبْدِ السَّلاَمِ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ ـ فَلاَ اسْتِبْرَاءَ عَلَيْهِ مِنْهُ .

وَذَكَرَ فِي «الْمِعْيَارِ» الْقَوْلَيْنِ وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ سَيِّدِي عِيسَى بْنُ هِلاَلٍ عَنِ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ فِي عِدَّةٍ مِنْ طَلاَقٍ رَجْعِيٍّ غَيْرِ نَاوٍ بِهِ الرَّجْعَةَ ثُمَّ تَزَوَّجَهَا قَبْلَ مُضِيِّ الاسْتِبْرَاءِ مِنْ هَذَا الْوَطْءِ بَعْدَ انْقِضَاءِ الْعِدَّةِ مِنْ يَوْمِ الطَّلاَقِ هَلْ يُفَرَّقُ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الزَّوْجَةِ ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّ التَّفْرِيقَ بَيْنَهُمَا مَبْنِيٌّ عَلَى الْخِلاَفِ فِي هَذَا الْوَطْءِ هَلْ يَلْحَقُ مِنْهُ وَلَدٌ أَمْ لاَ ؟ فَعَلَى قَوْلِ مَنْ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ يُفْسَخُ النِّكَاحُ لأَنَّهُ نِكَاحٌ فِي اسْتِبْرَاءٍ ، وَعَلَى قَوْلِ مَنْ قَالَ لاَ يَلْحَقُ بِهِ لاَ يُفْسَخُ ، وَالخِلاَفُ الْمُشَارُ إِلَيْهِ فِي لُحُوقِ الْوَلَدِ مِنَ الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ ذَكَرَهُ الْقَاضِي فِي آخِرِ الاسْتِبْرَاءِ مِنَ «التَّنْبِيهَاتِ». اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

وَقَدْ أَفْتَى الشَّرِيفُ حَمَى اللَّهِ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى آمِين ـ بِمَا هُوَ مُوَافِقٌ لِلْقَوْلِ

الأَوَّلِ ولَفْظُهُ : وَأَمَّا الرَّابِعَةُ فَالْجَوَابُ عَنْهَا أَنِّي لَمْ أَرَ مَنْ صَرَّحَ بِالاسْتِبْرَاءِ فِي الْوَطْءِ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ ولَكِنْ مَا فِي اللِّعَانِ مِنْ عَدَمِ الاعْتِمَادِ عَلَيْهِ فِي نَفْيِ الْحَمْلِ، وَمَا فِي أُمَّهَاتِ الأَوْلاَدِ مِنْ عَدَمِ دَفْعِ الْوَلَدِ بِهِ عَنِ السَّيِّدِ إِذَا أَقَرَّ بِهِ يَقْتَضِي وُجُوبُ الاسْتِبْرَاءِ مِنْهُ كَمَا لاَ يَخْفَى اهـ. كَلاَمُهُ بِرُمَّتِهِ.

وَعَلَى الْقَوْلِ بِوُجُوبِ الاسْتِبْرَاءِ مِنْهُ فَالْحُكْمُ فِي وَطْءِ زَوْجِهَا لَهَا زَمَنَهُ مَا أَشَارَ لَهُ (ق) عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ بِقَوْلِهِ : فِي وَطْءِ الزَّوْجِ لِزَوْجَتِهِ الْحَامِلِ الْبَيِّنِ حَمْلُهَا مِنْهُ زَمَنَ اسْتِبْرَائِهَا مِنَ الْوَطْءِ الْفَاسِدِ أَرْبَعَةُ أَقْوَالٍ : الْمَنْعُ، وَالْجَوَازُ ، وَالْكَرَاهَةُ، وَاسْتِحْبَابُ تَرْكِهِ ، وَنَقَصَ (عج) مِنْ كَلاَمِ (ق) الْقَوْلَ بِالْمَنْعِ ، وَاقْتَصَرَ (مخ) عَلَى الْقَوْلِ بِالْمَنْعِ وَعَزَاهُ فِي «كَبِيرِهِ» لاِبْنِ الْحَاجِبِ وَهُوَ ظَاهِرُ كَلاَمِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ أَيْضًا . اهـ .

وَعَلَى الْقَوْلِ بِالْمَنْعِ فَهَلْ يَجُوزُ لِلزَّوْجِ التَّلَذُّذُ مِنْهَا بِغَيْرِ الْوَطْءِ فِي زَمَنِ اسْتِبْرَائِهَا ؟ فِي ذَلِكَ قَوْلاَنِ كَمَا فِي(ق) ، وَعَلَى الْقَوْلِ بِعَدَمِ وُجُوبِ الاسْتِبْرَاءِ مِنْهُ فَالأَمْرُ ظَاهِرٌ . وَأَمَّا قَوْلُكُم : وَهَلْ [ق/ ٤٨٥] يَجُوزُ لِلْمَرْأَةِ الْحَامِلِ الْفَاسِدِ حَمْلُهَا . . إلخ .

فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا فِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ ـ رَحِمَهُ اللَّهُ تَعَالَى آمِينَ ـ وَنَصُّهُ : وَسُئِلَ عَنِ الْمَرْأَةِ الْحَامِلِ الَّتِي يُنْفَشُ حَمْلُهَا تَارَةً وَيَظْهَرُ أُخْرَى حَتَّى أَمْرَضَهَا وَأَطَالَ الْعِدَّةَ وَالإِحْدَادَ عَلَيْهَا هَلْ يَجُوزَ لَهَا أَنْ تَعْمَلَ مَا يُسْقِطُهُ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهَا إِنْ تَحَقَّقَتْ حَيَاتَهُ فَلاَ يَجُوزُ لَهَا إِسْقَاطُهُ إِنْ رُجِبَتْ حَيَاتُهُ وَخُرُوجُهُ مِنْهَا ، وَإِنْ لَمْ تَرْجُ ذَلِكَ بَلْ أَيِسَتْ مِنْهُ كَمَا قُلْتُم جَازَ ذَلِكَ لَهَا لأَنَّهُ مِنْ بَابِ التَّدَاوِي ارْتِكَابِهَا لأَخَفِّ الضَّرَرَيْنِ لأَنَّ حَقَّهَا أَعْظَمُ مِنْ حَقِّهِ . اهـ .

وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٠) [٧] سُؤَالٌ عَنْ قَوْلِ بَعْضِ الطَّلَبَة : إِنَّ الرَّجُلَ يَجُوزُ لَهُ إِذَا كَانَتْ عِنْدَهُ مَمْلُوكَةٌ مُتَزَوِّجَةٌ لِعَبْدِهِ أَنْ يَسْتَبْرِئَهَا فِي غَيْبَةِ الزَّوْجِ وَيَطَأَهَا وَأَنَا عِنْدِي لاَ يَجُوزُ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ الْجَلاَّبِ [١] : وَمَنْ زَوَّجَ أَمَتَهُ لِرَجُلٍ أَوْ عَبْدٍ حَرُمَ عَلَيْهِ وَطْؤُهَا فَإِنْ وَطِئَهَا فَلاَ حَدَّ عَلَيْهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٣١) [٨] سُؤَالٌ عَنْ مَسْأَلَة وَقَفْتُ عَلَيْهَا وَهِيَ أَنَّ السَّيِّدَ إِذَا وَطِئَ أَمَتَهُ وَهِيَ حَامِلٌ مِنْ غَيْرِه فَوَضَعَتْ وَلَدًا هَلْ يَصِيرُ الْحَمْلُ وَلَدًا لَهُ وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ شَعْبَانَ نَقَلَهُ ابْنُ عَرَفَةَ عَنِ اللَّخْمِيِّ وَقَالَ عَقِبَهُ : وَفِي عِتْقِ ذَلِكَ الْحَمْلِ عَلَيْهِ بِحُكْمٍ أَوْ دُونِهِ ثَالِثُهَا لاَ عِتْقَ . اللَّيْثُ وَرِوَايَةُ ابْنِ حَبِيبٍ وَسُحْنُونٍ . اهـ. هَلْ هَذَا الْكَلاَمُ صَحِيحٌ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ صَحِيحٌ ؛ ذَكَرَهُ أَحْمَدُ الزَّرْقَانِيُّ [٢] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي الرَّضَاعِ : (وَلَوْ بِحَرَامٍ لاَ يَلْحَقُ بِهِ الْوَلَدُ) [٣] وَذَكَرَ بَعْضَهُ أَيْضًا هُنَاكَ فَانْظُرْهُمَا إِنْ شِئْتَ . انْتَهَى . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٢) [٩] سُؤَالٌ عَنِ امْرَأَة أَقَرَّتْ لِزَوْجِهَا بِوَطْءِ أَجْنَبِيٍّ لَهَا بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ وَحَلَفَتْ عَلَى نَفْيِ الدُّخُولِ فَهَلْ تُصَدَّقُ أَمْ لاَ ؟ وَعَلَى أَنَّهَا تُصَدَّقُ فَهَلْ يَجِبُ اسْتِبْرَاؤُهَا أَمْ لاَ وَهِيَ حُرَّةٌ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْوَطْءَ بَيْنَ الْفَخِذَيْنِ فِيهِ قَوْلاَنِ هَلْ يَجِبُ مِنْهُ الاسْتِبْرَاءُ أَمْ لاَ؟ ذَكَرَهُمَا صَاحِبُ «الْمِعْيَارِ» فَلاَ نُطِيلُ بِذِكْرِ كَلاَمِهِ فِي ذَلِكَ، وَأَفْتَى الشَّرِيفُ حَمى

---

(١) انظر : «التفريع» (٢/ ١٢١ ـ ١٢٣) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ٤٣٠ ـ ٤٣١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

اللَّه بِمَا يُسَاعِـدُ الْقَوْلَ بِوُجُوبِ الاسْتِبْرَاءِ مِنْهُ ولَفْظُهُ : وَأَمَّـا الرَّابِعَةُ : فَالْجَوَابُ عَنْهَا : أَنَّـا لَمْ نَرَ مَنْ صَرَّحَ بِالاسْـتِبْرَاءِ فِي الْوَطْءِ بَيْـنَ الْفَخذَيْنِ وَلَكِـن مَا فِي اللِّعَانِ مِنْ عَدَمِ الاعْـتِمَادِ عَلَيْهِ فِي نَفْيِ الْحَمْلِ وَمَا فِي أُمَّـهَاتِ الأَوْلاَدِ مِنْ عَدَمِ دَفْعِ الْوَلَدِ بِهِ عَنِ السَّيِّدِ إِذَا أَقَرَّ بِهِ يَقْتَضِي وُجُـوبُ الاسْتِبْرَاءِ مِنْهُ كَمَا لاَ يَخْفَى . انْتَهَى كَلاَمُهُ بِرُمَّتِهِ .

وَأَفْتَى الْحَـافِظُ ابْنُ الأَعْمَشِ بِالْقَـوْلِ بِعَدَمِ وُجُـوبِ الاسْتِبْـرَاءِ مِنْهُ وَلَفْظُهُ : وَسُئِلَ عَنِ امْرَأَةٍ نَامَتْ فَـقَامَتْ وَرَجُلٌ عَلَيْهَا وَوَجَدَتِ الْبَلَلَ عَلَى فَـخْذَيْهَا وَهِيَ ذَاتُ زَوْجٍ وَقَالَتْ لِـزَوْجِهَا : إِنَّهَـا تَيَقَّنَتْ أَنَّهُ مَـا وَطِئَهَـا هَلْ يَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ اعْتِزَالُهَا حَتَّى تُسْتَبْرَأَ وَهَلْ عَلَيْهَا اسْتِبْرَاءٌ أَمْ لاَ؟

فَأَجَابَ : بِأَنَّهُ لاَ يَجِبُ الاسْتِبْرَاءُ عَلَـى الْحُرَّةِ بِمُجَرَّدِ شَكٍّ وَأَحْرَى إِنْ تَيَقَّنَتْ عَدَمَ الْوَطْءِ كَمَا قَالَتْ لِزَوْجِهَا ، وَإِنَّمَا يَجِبُ عَلَيْهَا الاسْتِبْرَاءُ إِنْ وُطِئَتْ . انْتَهَى كَلاَمُهُ .

وَفِي هَذَا كِـفَـايَةٌ إِنْ شَـاءَ اللَّهُ تَعَـالَى لِمَـا سَـأَلْتُم عَنْـهُ وَاللَّهُ تَعَـالَى أَعْلَمُ . [ق/ ٤٨٦] .

(١١٣٢) [١٠] سُؤَالٌ عَمَّنْ لَهُ أَمَةٌ فِي هَذَا الزَّمَانِ الْغَالِبِ فِي عَبِيدِهِ الزِّنَا هَلْ يَجُوزُ لِسَيِّدِهَا أَنْ يُزَوِّجَهَا لأَحَدٍ قَبْلَ اسْتِبْرَائِهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ هِـلاَلٍ فِي «نَوَازِلِه» : إِنَّهُ لاَ اسْتِـبْرَاءَ عَلَى الْحَرَائِـرِ بِسُوءِ الظَّنِّ، وَاخْتُلِفَ فِي وُجُـوبِهِ مِنْ سُوءِ الظَّنِّ فِي الإِمَاءِ عَلَى قَـوْلَيْنِ لابْنِ الْقَاسِمِ وَأَشْهَبَ . انْتَهَى . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

إِلْحَاقٌ : فِي كَـلاَمِ (مخ) عِنْدَ قَوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : أَوْ أَسَاءَ الظَّنَّ الْمُـشَارُ إِلَيْهَـا بِقَوْلِهِ وَلاَ يُعْـتَرَضُ عَلَى هَذَا بِأَمَـتِهِ الَّتِي عِنْـدَهُ تَدْخُلُ وَتَخْرُجُ فِي قَـضَاءِ الْحَوَائِجِ لأَنَّ ذَلِكَ يَشُقُّ فِي أَمَـتِهِ . انْتَهَى مَـا يُفِيدُ أَنَّهُ يُزَوِّجُـهَا دُونَ اسْـتِبْرَاءٍ .

انْتَهَى . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٣) [١١] سُؤَالٌ عَنْ تَوْأَمَيْنِ هَلْ نُطْفَتُهُمَا وَاحِدَةٌ أَوْ لِكُلِّ وَاحِدٍ نُطْفَةٌ غَيْرِ نُطْفَةِ الآخَرِ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي الرَّجْرَاجِيِّ وَنَصُّهُ : وَالتَّوْأَمَانِ يَكُونَانِ مِنْ نُطْفَةٍ وَاحِدَةٍ عِنْدَ دُخُولِهَا فِي الرَّحِمِ مَقْسُومَةٌ ، وَقَدْ يَكُونَانِ مِنْ نُطْفَةٍ بَعْدَ نُطْفَةٍ ، وَلِهَذَا يَخْتَلِفُ الْحَالُ فِي خُرُوجِ التَّوْأَمَيْنِ فَتَارَةً بِالأَثَرِ وَاحِدٌ بَعْدَهُ آخَرُ وَذَلِكَ إِذَا كَانَا مِنْ نُطْفَةٍ وَاحِدَةٍ ، وَتَارَةً تَكُونُ بَيْنَهُمَا مُهْلَةٌ عَلَى حَسَبِ بُعْدِ مَا بُعْدِمَا بَيْنَ تَرْكِيبِهِمَا وَنِهَايَةِ ذَلِكَ أَرْبَعِينَ لَيْلَةً . انْتَهَى ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٤) [١٢] سُؤَالٌ عَنِ الْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلِ بَعْضِ شُرَّاحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ: (وَلاَ نَفَقَةَ بِدَعْوَاهَا بَلْ بِظُهُورِ الْحَمْلِ وَحَرَكَتِهِ) [١] **مِنْ أَنَّ الْحَمْلَ لاَ يَظْهَرُ فِي أَقَلِّ مِنْ ثَلاثَةِ أَشْهُرٍ وَلاَ يَتَحَرَّكُ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعَةٍ ، وَبَيْنَ قَوْلِ الْمَقْرِي : إِنَّ الْوَلَدَ يَتَحَرَّكُ لِمِثْلِ مَا يَتَخَلَّقُ لَهُ وَيُوضَعُ بِمِثْلَيْنِ مَا يَتَحَرَّكُ فِيهِ.. إِلخ وَعَنْ قَوْلِهِمْ: إِنَّ مَنْ وَلَدَ لِثَمَانِيَةِ أَشْهُرٍ لاَ يَعِيشُ مَا الْعِلَّةُ فِي ذَلِكَ ؟**

جَوَابُهُ : مَا فِي (عج) وَنَصُّهُ مَعَ زِيَادَةٍ : قَالَ الْمَقْرِي : الْوَلَدُ يَتَحَرَّكُ بِمِثْلِ مَا يَتَخَلَّقُ لَهُ وَيُوضَعُ بِمِثْلَى مَا يَتَحَرَّكُ فِيهِ ، وَهُوَ يَتَخَلَّقُ فِي الْعَادَةِ تَارَةً لِشَهْرٍ فَيَتَحَرَّكُ لِشَهْرَيْنِ وَيُوضَعُ لِسِتَّةٍ ، وَتَارَةً لِشَهْرٍ وَخَمْسَةِ أَيَّامٍ فَيَتَحَرَّكُ لِشَهْرَيْنِ وَثُلُثٍ وَيُوضَعُ لِسَبْعَةٍ ، وَتَارَةً لِشَهْرٍ وَنِصْفٍ فَيَتَحَرَّكُ لِثَلاثَةٍ وَيُوضَعُ لِتِسْعَةٍ فَلِذَلِكَ لاَ يَعِيشُ ابْنُ ثَمَانِيَةٍ . وَلاَ يَنْقُصُ عَنْ سِتَّةٍ .

فَإِنْ : قُلْتَ هَذَا يُخَالِفُ قَوْلَهُ فِي الْحَدِيثِ [٢] : «إِنَّ أَحَدَكُمْ لَيُجْمَعُ خَلْقُهُ [فِي] [٣] بَطْنِ أُمِّهِ فِي أَرْبَعِينَ يَوْمًا نُطْفَةً ثُمَّ يَكُونُ عَلَقَةً مِثْلَ ذَلِكَ ثُمَّ يَكُونُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٢) في الأصل : من .

(٣) أخرجه البخاري (٣٠٣٦) ومسلم (٢٦٤٣) من حديث عبد الله بن مسعود ﷺ .

مُضْغَةَ مِثْل ذَلِكَ ثُمَّ يُرْسَلُ إِلَيْهِ الْمَلَكُ فَيَنْفُخُ فِيهِ الرُّوح وَيُؤْمَرُ بِأَرْبَعِ كَلِمَات بِكَتْبِ أَجَله وَرِزْقه وَعَمله وَشَقِيٌّ أَوْ سَعِيدٌ ، فَوَالَّذِي لاَ إِلَهَ غَيْرُهُ إِنَّ أَحَدَكُمْ لَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ الْجَنَّةَ حَتَّى مَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا إِلاَّ ذِرَاعٌ فَيَسْبِقُ عَلَيْه الْكِتَابُ فَيَعْمَلُ بِعَمَل أَهْلِ النَّار فَيَدْخُلُهَا ، وَإِنَّ أَحَدَكُمْ لَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ النَّار حَتَّى مَا يَكُونُ بَيْنَهُ وَبَيْنَهَا إِلاَّ ذِرَاعٌ فَيَسْبِقُ عَلَيْهِ الْكِتَابُ فَيَعْمَلُ بِعَمَلِ أَهْلِ الْجَنَّة فَيَدْخُلُهَا». رَوَاهُ الْبُخَارِيُّ وَمسلمٌ ؟

قُلْتُ : أَجَابَ الْقَرَافِيُّ بِمَا حَاصِلُهُ : أَنَّ الْمُرَادَ أَرْبَعُونَ يَوْمًا وَمَا يَقْرُبُ مِنْ ذَلِكَ وَالثَّلاَثُونَ وَالْخَمْسَةُ وَالثَّلاَثُونَ قَرِيبَةٌ مِنَ الأَرْبَعِينَ ، وَكَذَا يُقَالُ فِي الْخَمْسَة وَالأَرْبَعِينَ ، وَلَكَ أَنْ تَقُولَ : قَوْلُه عَلَيْه الصَّلاَةُ وَالسَّلاَمُ : « يُجْمَعُ خَلْقُ أَحَدكُم» : صِيغَةٌ مُطْلَقَةٌ لاَ عُمُومَ فِيهَا فَتَتَأَدَّى بِصُورَة وَقَدْ وَقَعَتْ فِي صُوَر كَثِرَة لَكِنْ يَرِدْ بَعْدَ ذَلِكَ أَنَّ ، نَفْخَ الرُّوحِ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ أَرْبَعَة أَشْهرٍ وَالتَّحَرُّكُ إِنَّمَا يَكُونُ بَعْدَ نَفْخِ الرُّوحِ وَقَدْ يُمْنَعُ ذَلِكَ وَأَنَّ هَذَا يَكُونُ عَلَى أَنَّ النَّفْخَ [ق/ ٤٨٧] يَكُونُ بَعْدَ أَرْبَعِينَ أَو اثْنَتَيْنِ وَأَرْبَعِينَ كَمَا صَحَّ فِي حَدِيث آخَرَ ، إِذْ مَا بَعْدَ الأَرْبَعِينَ أَوْ بَعْدَ الإِثْنَيْنِ وَالأَرْبَعِينَ يَصْدُقُ بِالشَّهْرَيْنِ وَبِهِمَا مَعَ نِصْفِ شَهرٍ وَبِثَلاَثَة أَشْهرٍ .

فَإِنْ قُلْتَ : وَيَصْدُقُ أَيْضًا بِحُصُولِ النَّفْخِ عَقِبَ الأَرْبَعِينَ وَعَقِبَ الاثْنَيْنِ وَالأَرْبَعِينَ وَالْحَرَكَةُ لاَ تَكُونُ حِينَئِذٍ .

قُلْتُ : حُصُولُ النَّفْخِ لاَ يَقْتَضِي أَنْ تَكُونَ الْحَرَكَةُ مَعَهُ وَإِنَّمَا يَقْتَضِي أَنْ تَكُونَ بَعْدَهُ ، وَقَدْ بَيَّنُوا وَقْتَ حُصُولِهَا بَعْدَهُ فَتَأَمَّلْهُ ، وَأَشَارَ بَعْضُهُمْ لَهُ وَلِلْجَمعِ بَيْنَهُ وَبَيْنَ الْحَدِيث الأَوَّل بِقَوْله : وَصَحَّ فِي حَدِيث : أَنَّ نَفْخَ الرُّوحِ يَكُونُ بَعْدَ الأَرْبَعِينَ أَو اثْنَيْنِ وَأَرْبَعِينَ يَوْمًا ، وَأَشْبَهُ مَا جمع بِه بَيْنَهُمَا أَنَّ أَحَدَ الْحَدِيثَيْنِ مَحْمُولٌ عَلَى بَعْضٍ وَالآخَرُ مَحْمُولٌ عَلَى بَعْضٍ آخَرَ ، وَقَالَ بَعْضُ الشُّرَّاحِ عِنْدَ

قَوْل الْمُصَنِّف : (بَلْ بِظُهُورِ الْحَمْلِ) [١] وتَقَدَّمَ أَنَّهُ لاَ يَظْهَرُ [ق/ ٤٨٨] فِي أَقَلَّ مِنْ ثَلاثَةِ أَشْهُرٍ ولاَ يَتَحرَّكُ فِي أَقَلَّ مِنْ أَرْبَعةِ أَشْهُرٍ فَيُحَاسَبُ بِظُهُوره فيمَا مضَى مِنْ ثَلاثَةِ أَشْهُرٍ مِنْ يَوْمِ الطَّلاَقِ وَفِي حرَكَتِهِ بِمَا مَضَى مِنْ أَرْبَعَةٍ كَذَلِكَ ، وَانْظُرْ هَذَا مَعَ كَلاَمِ الْمُقْرِي .

وأَشَارَ لمَا سَبَقَ عَنْهُ ثُمَّ قَالَ : اللَّهُمَّ إلاَّ أَنْ يُحْمَلَ كَلاَمُ الْفُقَهَاء عَلَى الْغَالِبِ، ونَحْوهُ لعيَاضٍ فِي شَرْحِ حَدِيث « إِنَّ أَحَدكُمْ لَيُجْمَعُ خَلْقُهُ أَربَعينَ يَوْمًا» ، وَفيه أَيْضًا مَا نَصُّهُ : فَائدَةٌ : قَالَ الأَطبَّاءُ إِنَّ السَّبَبَ فِي أَنَّ الْوَلَدَ إِذَا وُلدَ لسَبْعَةِ أَشْهُرٍ يَعِيشُ وإِذَا وُلدَ لثَمَانيَةِ لاَ يَعيشُ أَنَّهُ عنْدَ اسْتكْمَال سبْعَةِ أَشْهُرٍ يَتَحرَّكُ لِلْخُرُوجِ فَإِنْ تَهَيَّأَ لَهُ الْخُروجُ خَرَجَ وَعَاشَ وإِنْ لَمْ يَتَهيَّأْ يَسْتَرِيحُ فِي الْبَطْنِ عقبَ الْحركَةِ الْمُتْعِبَةِ الْمُضْعِفَةِ لَهُ فَلاَ يَتَحرَّكُ فِي الشَّهْرِ الثَّامنِ ولِهَذَا يَقلُّ تَحرُّكُهُ فِي الْبَطْنِ أَيْضًا وَهُوَ مثْل الْبَحْرَان فَإِنَّ الطَّبِيعَةَ تُقَاوِمُ الْمَرضَ يَوْمًا وتَسْكُنُ لتَسْتَرِيحَ فَإِن اتَّفَقَ تَحرُّكُهُ فِي الشَّهْرِ الثَّامن لِلْخُروجِ يكُونُ كَبحْرَانَيْنِ مُتَوَاليَيْنِ فَيضْعُفُ الْـولَدُ غَايَةَ الضَّعْفِ وَهُوَ فِي نَفْسه فِي غَايَة الضَّعْف فَلاَ يَعِيشُ. اهـ. وَذَكَرَ لِلْمُنَجِّمِينَ كَلاَمًا فِي ذَلكَ أَضْربْتُ عَنْ ذكْرِه خَشْيَةَ الإِطَالَة . اهـ .

وزَادَ (مخ) فِي «كَبِيرِه » : إِنَّ أَوَّلَ مَا يَتكَوَّنُ يَتَشكَّلُ مِنْ أَعْضَاء الْجَنِين قَلْبُهُ لأَنَّهُ الأَسَاسُ وَهُوَ مَعْدنُ الْحرَكَة ، وَقِيلَ لأَنَّهُ مَجمَعُ الْحَواسِّ وَمِنْهُ تَنْبَعثُ وَقِيلَ الْكَبِدُ لأَنَّ فِيهِ النُّمُوَّ وَهُوَ مَطْلُوبٌ أَوَّلاً . اهـ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

مَسَائِلُ تَتَعَلَّقُ بِالأَسِيرِ وَالْمَفْقُودِ

(١١٣٥) [١] سُؤَالٌ عَنْ زَوْجَةِ الأَسِيرِ هَلْ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : تُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِعَدَمِهَا كَمَا فِي رَجَزِ ابْنِ عَاصِمٍ [(١)] ، وَنَحْوُهُ فِي شَرْحِ (عج) وَ «نَوَازِلِهِ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٦) [٢] سُؤَالٌ عَنْ زَوْجَةِ الأَسِيرِ هَلْ تُطَلَّقُ بِضَرَرِ تَرْكِ الْوَطْءِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : إِنَّ زَوْجَةَ الأَسِيرِ لَمَا ثَبَتَ لَهَا الطَّلاَقُ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ فَلْيَثْبُتْ لَهَا الطَّلاَقُ فِيمَا إِذَا خَشِيَتِ الزِّنَا بِالأَوْلَى لأَنَّ ضَرَرَ تَرْكِ الْوَطْءِ أَشَدُّ مِنْ ضَرَرِ عَدَمِ النَّفَقَةِ ؛ أَلاَ تَرَى أَنَّ إِسْقَاطَهَا النَّفَقَةَ يَلْزَمُهَا ، وَإِسْقَاطُ حَقِّهَا فِي الْوَطْءِ لَهَا أَنْ تَرْجِعَ فِيهِ ، وَأَيْضًا النَّفَقَةُ يُمْكِنُ تَحْصِيلُهَا لَهَا بِتَسَلُّقٍ وَسُؤَالٍ بِخِلاَفِ الْوَطْءِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٧) [٣] سُؤَالٌ عَنْ رَجُلٍ سَافَرَ إِلَى السُّودَانِ وَلاَ يُعْرَفُ [ق/ ٤٨٩] الْمَحَلُّ الَّذِي هُوَ بِهِ وَاشْتَكَتْ زَوْجَتُهُ ضَرَرَ الْوَطْءِ لِطُولِ غَيْبَتِهِ أَتُطَلَّقُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) فِي نَوَازِلِهِ : الْوَاجِبُ فِيمَنْ تَضَرَّرَتْ زَوْجَتُهُ بِتَرْكِ الْوَطْءِ لِطُولِ غَيْبَتِهِ بِأَنْ تَزِيدَ عَلَى ثَلاَثِ سِنِينَ أَنْ يُكْتَبَ إِلَيْهِ إِنْ عُلِمَ مَوْضِعُهُ وَكَانَتْ تَبْلُغُهُ الْكِتَابُ كَمَا فَعَلَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ فِي قَوْمٍ غَابُوا بِخُرَاسَانَ إِمَّا أَنْ يَقْدَمُوا أَوْ يُرَحِّلُوا نِسَاءَهُم إِلَيْهِمْ أَوْ يُطَلِّقُوا، وَلاَ يُطَلَّقُ عَلَى أَحَدٍ بَعْدَ الْكِتَابَةِ إِلَيْهِ ، وَإِذَا امْتَنَعَ مَنْ كُتِبَ إِلَيْهِ مِنَ الْقُدُومِ أَوْ لَمْ يُعْلَمْ مَوْضِعُ الزَّوْجِ أَوْ كَانَتْ لاَ تَبْلُغُهُ الْمُكَاتَبَةُ تَلَوَّمَ لَهُ الْحَاكِمُ بِحَسَبِ اجْتِهَادِهِ ثُمَّ إِنْ شَاءَتِ الزَّوْجَةُ طُلِّقَتْ عَلَيْهِ ، وَهَذَا فِي غَيْرِ زَوْجَةِ الأَسِيرِ وَفِي غَيْرِ زَوْجَةِ مَفْقُودِ

---

(١) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٤٢٩ ـ ٤٣٠) .

أَرْضِ الشِّرْكِ ، وَأَمَّا هُمَا فَتُوقَفُ زَوْجَتُهُمَا لِلتَّعْمِيرِ حَيْثُ دَامَتْ نَفَقَتُهُمَا وَلَمْ يُعْلَمْ أَنَّهُمَا إِنْ بِقِيَتَالَهُ يَحْصُلُ مِنْهُمَا الزِّنَا وَإِنْ دَامَتْ وَعَلِمَ أَنَّهَا إِنْ لَمْ تُطَلَّقْ تَزْنِي وَلَوْ كَانَ عِلْمَ ذَلِكَ بِقَوْلِهَا حَيْثُ لَمْ يَكُنْ مَا يَدُلُّ عَلَى كَذِبِهَا فَإِنَّهَا تُطَلَّقُ وَلاَ تَنْتَظِرُ بِهَا مُدَّةُ التَّعْمِيرِ اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ مَعَ حَذْفٍ.

قُلْتُ : وَهَذَا دَاخِلٌ فِي قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَاجْتَهَدَ وَطَلَّقَ فِي لأَعْزِلَنَّ أَوْ لأَبِيتَنَّ أَوْ تَرَكَ الْوَطْءَ ضَرَرًا وَإِنْ غَائِبًا . .) [1] إلخ .

(عج) : قَوْلُهُ : (أَوْ تَرَكَ الْوَطْءَ) أَيْ : مُدَّةَ سَنَةٍ فَأَكْثَر عَلَى مَا فِي أَبِي الْحَسَنِ ، أَوْ فِي مُدَّةٍ تَزِيدُ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ ثَلاَثِ سِنِينَ عَلَى مَا فِي الغزيَانِيِّ وَابْنِ عَرَفَةَ .

قَوْلُهُ : (ضَرَرًا) مَفْعُولٌ لأَجْلِه إِمَّا لِطَلَّقَ أَوْ لِتَرَكَ ، وَهُوَ عَلَى ظَاهِرِهِ، وَيُفْهَمُ حُكْمُ مَا إِذَا كَانَ تَرْكُهُ غَيْرَ ضَرَرٍ مِنْ قَوْلِه: (أَوْ سَرْمَدَ الْعِبَادَةَ)[2] إِذِ الْمُرَادُ التَّرْكُ مِنْ غَيْرِ عُذْرٍ من خصى وَنَحْوِهِ ، وَهُوَ الْمُنَاسِبُ لِقَوْلِه: (وَإِنْ غَائِبًا) فَإِنَّ مَنْ تَرَكَ الْوَطْءَ مِنْ غَيرِ عُذْرٍ حُكْمُهُ حُكْمُ مَنْ تَرَكَهُ قَاصِدًا الضَّرَرَ كَمَا تُفِيدُهُ «الْمُدَوَّنَةُ» وَابْنُ الْحَاجِبِ وَغَيْرُهُمَا، وَقَوْلُ مَالِكٍ فِيمَنْ سَرْمَدَ الْعِبَادَةَ أَصْلٌ فِي كُلِّ مَنْ تَرَكَ الْوَطْءَ غَيْرَ مُضَارٍّ لأَنَّ ذَلِكَ لاَ يُسْقِطُ حَقَّهَا مِنَ الْوَطْءِ . اهـ.

وَفِي (عبق) [3] مَا نَصُّهُ : وَأَمَّا الْغَائِبُ فَالسَّنَتَانِ وَالثَّلاَثُ لَيْسَتْ بِطُولٍ عِنْدَ الغريَانِيِّ وَابْنِ عَرَفَةَ بَلْ لاَبُدَّ مِنَ الزِّيَادَةِ ، وَعِنْدَ أَبِي الْحَسَنِ وَهُوَ ظَاهِرُ «الْمُدَوَّنَةِ» السَّنَةُ فَأَكْثَرُ طُولٌ ، وَعُلِمَ مِنْ هَذَا أَنَّ لَنَا فِي قَوْلِهِ : (وَإِنْ غَائِبًا) مَقَامَيْنِ : أَحَدُهُمَا : هَلْ يُشْتَرَطُ طُولُ مُدَّةِ السَّفَرِ أَمْ لاَ؟

(١) مختصر خليل (ص/١٤٦) .

(٢) مختصر خليل (ص١٤٦) .

(٣) شرح الزرقاني (٤/ ٢٧٢ ـ ٢٧٣) .

الثَّانِي : ظَاهِرُ «الْمُدَوَّنَة » وَالْمُصَنِّفُ .

وَالأَوَّلُ لِلْغِرْيَانِيِّ وَأَبِي الْحَسَنِ وَابْنِ عَرَفَةَ [ق/ ٤٩٠] .

الْمُقَامُ الثَّانِي : إِذَا رَفَعَتْ لِلْحَاكِمِ لاَ يَضْرِبُ أَجَلَ الإِيلاَءِ كَمَا قَالَ الْمُصَنِّفُ.

تَنْبِيهٌ : قَالَ الْبُرْزُلِيُّ : طَلاَقُ امْرَأَةِ الْغَائِبِ عَلَيْهِ ـ أَي : الْمَعْلُومِ مَوْضِعُهُ ـ لَيْسَ بِمُجَرَّدِ شَهْوَتِهَا الْجِمَاعَ بَلْ حَتَّى تَطُولَ غَيْبَتُهُ جِداً ـ أَيْ : سَنَةً فَأَكْثَرُ هَلَى مَا لأَبِي الْحَسَنِ ، وَأَكْثَرُ مِنْ ثَلاَثِ سِنِينَ عَلَى مَا لِلْغِرْيَانِيِّ وَابْنِ عَرَفَةَ ـ فَيَكْتُبُ إِلَيْهِ إِنْ كَانَتْ تَبْلُغُهُ الْمُكَاتَبَةُ إِمَّا يَقْدَمُ أَوْ يَرْحَلُ امْرَأَتَهُ إِلَيْهِ أَوْ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ كَمَا كَتَبَ عُمَرُ بْنُ عَبْدِ الْعَزِيزِ لِقَوْمٍ أَقَامُوا بِخُرَاسَانَ إِمَّا أَنْ يَقْدَمُوا أَوْ يُرَحِّلُوا نِسَاءَهُمْ أَوْ يُطَلِّقُوا .

أَصْبَغُ : فَإِنْ لَمْ يُطَلِّقُوا طُلِّقَ عَلَيْهِمْ ، إِلاَّ أَنْ تَرْضَى النِّسَاءُ بِعَدَمِهِ . اهـ.

وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُطَلَّقَ عَلَيْهِ أَحَدٌ قَبْلَ الْكَتْبِ إِلَيْهِ ، ثُمَّ إِذَا امْتَنَعَ مِنَ الْقُدُومِ تَلَوَّمَ لَهُ الْحَاكِمُ بِحَسَبِ اجْتِهَادِهِ ، ثُمَّ إِنْ شَاءَتْ تُطَلَّقَ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ وَاعْتَدَّتْ ، فَإِنْ لَّ تَبْلُغْهُ الْمُكَاتَبَةُ طُلِّقَ عَلَيْهِ لِضَرَرِهَا بِتَرْكِ الْوَطْءِ وَهِيَ مُصَدَّقَةٌ فِي هَذِهِ وَهِيَ عَدَمُ بُلُوغِ الْمُكَاتَبَةِ وَفِي دَعْوَاهَا التَّضَرُّرَ بِتَرْكِ الْوَطْءِ وَفِي خَوْفِ الزِّنَا لأَنَّهُ أَمْرٌ لاَ يُعْلَمُ إِلاَّ مِنْهَا .اهـ .

الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٨) [٤] سُؤَالٌ عَنْ مُدَّةِ وَقْفِ زَوْجَةِ الأَسِيرِ وَمَالِهِ؟

جَوَابُهُ : إِنَّ تَرَكَ مَا تُنْفِقُ مِنْهُ وَلاَ شَرْطَ لَهَا فَإِنَّهَا تُوقَفُ وَأَوْلَى مَالِهِ إِلَى انْقِضَاءِ مُدَّةِ التَّعْمِيرِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى هَذَا الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَزَوْجَةُ الأَسِيرِ وَمَفْقُودُ أَرْضِ الشِّرْكِ لِلتَّعْمِيرِ ، وَهُوَ السَّبْعُونَ ، وَاخْتَارَ الشَّيْخَانِ [ثَمَانِينَ][1]

(١) في الأصل : ثمانون .

وَحكَمَ بِخَمْسٍ وَسَبْعِينَ) (١) . اهـ .

قَالَ : ولَعَلَّ الرَّاجِحَ عِنْدَ الْمُؤَلِّفِ الأَوَّلِ وَلِذَا لَمْ يَحكِهَا أَقْوَالاً . اهـ .

وَتَعْتَدَّ زَوجَتُهُ حِينَئِذ عِـدَّةَ وَفَاة ، وَيُقَسَّمُ الْمَالُ عَلَى وَرَثَتِهِ يَوْمَ الْحُكْمِ بِمَوْتِهِ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٣٩) [٥] سُؤَالٌ عَنْ أَسِيـر عِنْدَ أَهْلِ سـيك مُنْذُ أَرْبَعِ سنِينَ وَكَـثُرتْ أَقَاوِيلُ النَّاس فيه ، فَمنْهُمْ منْ قَالَ بحيَاته ، وَمنْهُمْ مَنْ قَالَ بموْته، وَلَمْ يَتحقَّقْ فيه شَيءٌ ، ولَهُ أُخْتٌ لأَب وَعَصبـته وقَالت الْعصَبَةُ : إنَّهـا تَقْبض مَالَهُ من عنْد رَجُلٍ تَركَهُ الأَسـير عنْدَهُ وأَنَّهَا تَدفَعُ نصْـفَهُ للأُخْت ونصْفَـهُ تُقَسِّمُـهُ بيْنَهُمْ فَأَبَى الرَّجُلُ وَامْتَنَعَ منْ دفْعه للْعَـصَبَة وَقَالَ : إنَّهُ لاَ يَدْفَعُهُ لأَحد حَتَّى يَجيءَ الأَسـيرُ حَيَاته أَوْ يَتحقَّقْ مَوْتَهُ . مَا الْحُكْمُ في ذَلكَ؟ وَمَا الْحُكْمُ أَيْضًا في مَتْرُوك امْرَأَة مَاتَتْ بفيت وَعاصبُـهَا الأَسيرُ الْمَذْكُـور وَقَامَ أَحدُ عَصبَـته وَهُوَ في بَاغنَةَ وَوكَّلَ [ق/ ٤٩١] رَجُلاً عَلَى إتْيَانَ مَـتْرُوك الْمرْأَة وأَتَى به هَلْ يُدْفَعُ لورَثَة الأَسير تُقَسِّـمُهُ بيْنَها عَلَى الْفَرَائض أَوْ يُجْعَل بيَد أَمينٍ حَتَّى يَتحقَّقَ الأَمْرُ في الأَسير ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ مَـالَ الأَسِيـرِ كَمَـالِ الْمَـفْقُـود كَـمَا فِي (عج) ذَكَـرَهُ فِي بَابِ الْقرَاضِ: وَحِينَئذ فَـجمَاعَةُ الْمُسْلمينَ تَجمَعُ مَـالَ الأَسير لإقَامَتهَـا مقَامَ الْحَاكمِ عنْدَ تَعَذُّره وهُوَ مُـتَعَذِّرٌ ببلَدكُمْ وَتُحَصلُ أَمـينًا تَرْضَاهُ وتَرَاهُ أَهْلاً لذَلكَ منْ وَرَثَة الأَسيرِ أَوْ غَيْرِهَا حَتَّى يَـقْدَمَ أَوْ يَتحقَّقَ مَوتُهُ أَو تَنْقَضي مُدَّةُ التَّعْميـرِ كَمَا يُسْتَفَادُ هَذَا منْ قَوْل «الْـمُدَوَّنَة» (٢) في الْمَفْـقُود : أَنَّهُ يَنْظُرُ الإِمَـامُ فِي مَاله وَيَجْمَـعُهُ وَيُوقِفُهُ وَلَوْ كَانَ بيَد وَارِثه وَيُوكِّلُ مَنْ يَرْضَاهُ منْ وَرَثَته أَوْ غَيْرِهمْ . اهـ .

فَإِنْ تَحَـقَّقَ مَوْتُ الأَسيرِ فَـيُقْسَمُ مَالُهُ عَـلَى وَرَثَته يَوْمَ ثُبُوتِ مَوْتِهِ كَـمَا فِي

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٥٧) .

(٢) المدونة (٥/ ٤٥٥) .

(شخ) وَإِنْ لَمْ يُتَحَقَّقْ مَوْتُهُ حَتَّى انْقَضَتْ مُدَّةُ التَّعْمِيرِ فَمَالُهُ يُقَسَّمُ عَلَى وَرَثَتِهِ يَوْمَ الْحُكْمِ بِمَوْتِهِ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ عِنْدَ قَوْلِهِ : (وَبَقِيَتْ زَوْجَةُ الأَسِيرِ وَمَالُهُ وَمَفْقُودُ أَرْضِ الشِّرْكِ لِلتَّعْمِيرِ . . .)[١] إلخ .

وَأَمَّا الْمَسْأَلَةُ الثَّانِيَةُ فَالْحُكْمُ فِيهَا كَالْحُكْمِ فِي الأُولَى مِنْ كَوْنِ جَمَاعَةَ الْمُسْلِمِينَ تَجْعَلُ مَتْرُوكَ الْهَالِكَةِ بِيَدِ أَمِينٍ تَرْضَاهُ لِذَلِكَ وَتَرَاهُ أَهْلاً لَهُ حَتَّى يَتَحَقَّقَ حَيَاةُ الأَسِيرِ أَوْ مَوْتُهُ أَوْ تَنْقَضِي مُدَّةُ التَّعْمِيرِ ، فَإِنْ تَحَقَّقَتْ حَيَاتَهُ أَوْ مَوْتَهُ فَالأَمْرُ وَاضِحٌ وَإِنْ لَمْ يُتَحَقَّقْ ذَلِكَ حَتَّى انْقَضَتْ مُدَّةُ التَّعْمِيرِ فَلاَ يَرِثُهُ الأَسِيرُ لِلشَّكِّ فِي أَيِّهِمَا مَاتَ قَبْلُ وَتَرِثُهَا وَرَثَتُهَا الأُخْرَى يَوْمَ مَوْتِهَا ؛ فَفِي «الْمُدَوَّنَة » [٢] : وَإِذَا مَاتَ لِلْمَفْقُودِ وَلَدٌ وُقِفَ مِيرَاثُهُ مِنْهُ ؛ فَإِنْ أَتَى أَخَذَهُ وَإِنْ مَاتَ لِلتَّعْمِيرِ رُدَّ ذَلِكَ لِوَرَثَةِ الابْنِ يَوْمَ مَاتَ الابْنُ وَلا أُوَرِّثُ الأَبَ بِالشَّكِّ . اهـ .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَإِنْ مَاتَ [مُوَرِّثُ الْمَفْقُودِ] [٣] قُدِّرَ حَيا وَمَيِّتًا وَوُقِفَ الْمَشْكُوكُ فِيهِ ، فَإِنْ مَضَتْ مُدَّةُ التَّعْمِيرِ فَكَالْمَجْهُولِ) [٤] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١) مختصر خليل (ص/١٥٧) .

(٢) انظر : «التاج والإكليل » (٤/ ١٦٢) .

(٣) في «المختصر » : مورثه .

(٤) مختصر خليل (ص/٣٠٨) .

نَوَازِلُ النَّفَقَاتِ وَالْحَضَانَةِ

(١١٤٠) [١] سُؤَالٌ عَنْ عَادَةِ أَهْلِ الْبَادِيَةِ مِنْ كَوْنِ الزَّوْجِ لاَ كِسْوَةَ عَلَيْهِ لِزَوْجَتِهِ حَتَّى تَرْحَلَ إِلَيْهِ أَوْ تُتِمَّ سَبْعَةَ أَشْهُرٍ مِنْ دُخُولِهِ بِهَا إِنْ لَمْ تُرَحَّلْ إِلَيْهِ وَإِنْ كَسَاهَا قَبْلَ ذَلِكَ حَسَبَهَا مِنَ الصَّدَاقِ أَيُحْمَلُ بِهَذِهِ الْعَادَةِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: يُعْمَلُ بِهَا كَمَا فِي «الْمِعْيَارِ»، وَنَصُّهُ: وَإِنْ جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَ قَوْمٍ بِمُطَارَحَةِ النَّفَقَةِ عَلَى الزَّوْجَةِ مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْدَ أَبَوَيْهَا يُصْلِحَانِ مِنْ شَأْنِهَا وَيَعْمَلاَنِ فِي شَوْرَتِهَا سَقَطَتِ [ق/ ٤٩٢] النَّفَقَةُ عَنِ الزَّوْجِ لأَنَّ أُمُورَ النِّكَاحِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُكَارَمَةِ وَالْعُرْفُ قَاضٍ مَعْمُولٌ بِهِ قَاعِدَةٌ مِنْ قَوَاعِدِ مَذْهَبِ إِمَامِ دَارِ الْهِجْرَةِ. اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٤١) [٢] سُؤَالٌ عَنْ حَامِلٍ اشْتَهَتْ دِرَاعَةَ كَحْلاَءَ وَاشْتَرَاهَا زَوْجُهَا بِثَلاَثِ بَقَرَاتٍ وَأَعْطَاهَا لَهَا وَدَفَعَتْ لَهُ بَقَرَتَيْنِ فِي مُكَافَأَتِهَا عَلَى قَوْلِ الزَّوْجِ وَتَرَكَهَا مَعَ بَقَرِ أَهْلِهَا وَفُصِّلَتِ الدِّرَاعَةُ تَارَةً تَلْبَسُهَا وَتَارَةً تَضَعُهَا إِلَى أَنْ مَرِضَ الزَّوْجُ بِدُمَّلِ الشِّرْيَكِ وَانْتَقَلَتْ عَنْهُ الزَّوْجَةُ بِإِذْنِهِ خَوْفَ الْعَدْوَى وَسَافَرَ هُوَ إِلَى السُّودَانِ لِطَلَبِ الدَّوَاءِ وَنَقَلَتْ هِيَ بَعْدَهُ قُمَاشَهَا وَحُلِيَّهَا إِلَى وَنَقَلَتْ هِيَ بَعْدَهُ قُمَاشَهَا وَحُلِيَّهَا إِلَى بَيْتِ أَهْلِهَا سِوَى الدِّرَاعَةِ مَنَعَتْهَا مِنْهَا ابْنَةُ عَمِّهِ وَبَلَغَ الزَّوْجَ ذَلِكَ وَغَضِبَ عَلَى ابْنَةِ عَمِّهِ وَأَرْسَلَ إِلَيْهَا بِالْعِتَابِ فَلَمَّا بَلَغَ ذَلِكَ ابْنَةَ الْعَمِّ أَرْسَلَتِ الدِّرَاعَةَ مَعَ الْبَيِّنَةِ إِلَى الزَّوْجَةِ فَأَبَتْ عَنْهَا وَرَدَّتْهَا إِلَيْهَا وَبَقِيَتِ الدِّرَاعَةُ عِنْدَ ابْنَةِ الْعَمِّ إِلَى أَنْ سُرِقَتْ هِيَ وَغَيْرُهَا مِنْ مَالِ الزَّوْجِ مِنْ مَنْزِلِهِ وَقَدِمَ الزَّوْجُ مِنَ السَّفَرِ وَشَانَتِ الزَّوْجَةُ مَعَهُ وَأَبَتِ الرُّجُوعَ إِلَى مَنْزِلِهِ وَأَنْكَرَتْ دَفْعَ الْبَقَرَتَيْنِ لَهُ فِي مُكَافَاتِ الدِّرَاعَةِ وَتَمَادَتْ لَهُ عَلَى قَوْلِ الدِّرَاعَةُ دِرَاعَتُكَ وَسُرِقَتْ مِنْ مَنْزِلِكَ، مَا الْحُكْمُ فِي ضَمَانِ الدِّرَاعَةِ هَلْ هُوَ مِنَ الزَّوْجِ أَوِ ابْنَةِ عَمِّهِ أَوْ مِنَ الزَّوْجَةِ أَوْ

كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟ وَعَلَى أَنَّ ضَمَانَهَا مِنَ الزَّوْجَةِ هَلْ عَلَيْهَا مُكَافَاتُهَا لِلزَّوْجِ إِذَا طَلَبَهَا مِنْهَا أَمْ لاَ ؟ وَمَا حُكْمُ نَفَقَتِهَا وَهِيَ قَدْ أَبَتِ الرُّجُوعَ إِلَى مَنْزِلِ زَوْجِهَا أَتَسْقُطُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ ضَمَانَ عَلَى الزَّوْجِ فِيهَا لأَنَّهُ لَمْ يَحْصُلْ مِنْهُ مُوجِبُ ضَمَانٍ مَا وَهَذَا أَظْهَرُ مِنْ أَنْ يُسْتَشْهَدَ عَلَيْهِ ، وَلاَ ضَمَانَ أَيْضًا عَلَى ابْنَةِ عَمِّهِ فِيهَا لِخُرُوجِهَا عَنْ حُكْمِ الضَّمَانِ بِالانْتِقَالِ إِلَى حُكْمِ الإِيدَاعِ بِرَدِّ ابْنَةِ الْعَمِّ لَهَا لِلزَّوْجَةِ وَبِرَدِّ الزَّوْجَةِ لَهَا إِلَيْهَا وَامْتِنَاعِهَا مِنْ قَبْضِهَا فَصَارَتْ بِيَدِ ابْنَةِ الْعَمِّ حِينَئِذٍ أَمَانَةً فَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهَا فِيهَا إِنْ سُرِقَتْ كَمَا يُسْتَفَادُ هَذَا مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي الرَّهْنِ : إِلاَّ أَنْ يُحْضِرَهُ لِرَبِّهِ أَوْ يَدْعُوهُ لأَخْذِهِ فَيَقُولُ لَهُ اتْرُكْهُ عِنْدَكَ، مَعْنَاهُ : أَنَّ الْمُرْتَهِنَ إِذَا حَضَرَ الرَّهْنَ الَّذِي ضَمَانُهُ مِنْهُ لِلرَّاهِنِ بَعْدَ إِبْرَائِهِ مِنَ الدَّيْنِ وَدَعَاهُ لأَخْذِهِ فَقَالَ لَهُ : اتْرُكْهُ عِنْدَكَ فَضَاعَ بَعْدَ ذَلِكَ فَإِنَّهُ لاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ حِينَئِذٍ لأَنَّهُ صَارَ أَمَانَةً عِنْدَهُ.

فَقَوْلُهُ : اتْرُكْهُ عِنْدَكَ ، رَاجِعٌ لِلثَّانِيَةِ وَلاَ يَحْتَاجُ إِلَى رُجُوعِهِ لِلأُولَى لأَنَّهُ حَيْثُ أَحْضَرَهُ كَفَاهُ . اهـ .

وَمِنْ قَوْلِهِ أَيْضًا فِي الإِجَارَةِ : إِلاَّ أَنْ يُحْضِرَهُ لِرَبِّهِ بِشَرْطِهِ [ق/ ٤٩٣] مَعْنَاهُ أَنَّ الصَّانِعَ إِذَا أَحْضَرَهُ الْمَصْنُوعُ لِصَاحِبِهِ وَأَرَاهُ إِيَّاهُ عَلَى صِفَةِ مَا شَارَطَهُ عَلَيْهِ وَقَدْ كَانَ دَفَعَ لَهُ الأُجْرَةَ ثُمَّ تَرَكَهُ صَاحِبُهُ عِنْدَهُ وَادَّعَى ضَيَاعَهُ فَإِنَّهُ يُصَدَّقُ وَلاَ ضَمَانَ عَلَيْهِ لأَنَّهُ خَرَجَ عَنْ حُكْمِ الإِجَارِضَةِ إِلَى حُكْمِ الإِيدَاعِ . اهـ .

وَلَمْ يَبْقَ حِينَئِذٍ سِوَى أَنَّ ضَمَانَ الدَّرَاعَةِ مِنَ الزَّوْجَةِ لِقَبْضِهَا لَهَا أَوَّلَ مَرَّةٍ وَلاَ سِيَّمَا انْضَمَّ إِلَيْهِ تَفْصِيلُهَا وَلُبْسُهَا لَهَا أَيْضًا الْمَرَّةَ بَعْدَ الْمَرَّةِ ، وَقَدْ قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ فِي مَبْحَثِ النَّفَقَةِ وَالْكِسْوَةِ : (وَضُمِنَتْ بِالْقَبْضِ مُطْلَقًا) [١] . اهـ .

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا فَاعْلَمْ أَيْضًا بِأَنَّ مَا تُطَبَّبُ بِهِ الْمَرْأَةُ مِنَ الشَّهْوَةِ أَوْ غَيْرِهَا مِنَ الأَمْرَاضِ لاَزِمٌ لَهَا دُونَ الزَّوْجِ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : لاَ دوَاء وَحِجَامَة . اهـ .

وَإِلَيْهِ يُشِيرُ أَيْضًا (ق) [(١)] عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَأُجْرَةُ قَابِلَة) [(٢)] بِقَوْلِهِ نَاقِلاً عَنِ الْمتيطِيِّ : وَأَمَّا أُجْرَةُ الطَّبِيبِ وَالْحِجَامَةِ وَمَا تَتَطَبَّبُ بِهِ مِنَ الشَّرَابِ وَغَيْرِهِ فَعَلَيْهَا . اهـ .

وَإِلَيْهِ يُشِيرُ أَيْضًا الشَّرِيفُ ـ حمى الله ـ فِي «نَوَازِلِهِ» بِقَوْلِهِ : مَا اشْتَهَتِ الْمَرْأَةُ إِنَّمَا تُغَرَّمُ الزَّوْجَةُ لاَ الزَّوْجُ . اهـ .

فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا فَاعْلَمْ أَنَّهُ إِذَا شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى دَفْعِ الزَّوْجَةِ لِلْبَقَرَتَيْنِ لِلزَّوْجِ فِي مُكَافَاتِ الدَّرَاعَةِ فَالأَمْرُ وَاضِحٌ مِنْ كَوْنِ الْبَقَرَتَيْنِ لِلزَّوْجِ وَالدِّرَاعَةِ لِلزَّوْجَةِ وَضَمَانِهَا مِنْهَا لِمَا تَقَدَّمَ ، وَإِنْ لَمْ تُوجَدْ بَيِّنَةٌ عَلَى ذَلِكَ فَإِنِ ادَّعَى أَنَّهُ أَعْطَاهَا لَهَا مِنَ الصَّدَاقِ فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا فِي «تُحْفَةِ ابْنِ عَاصِمٍ» وَنَصُّهُ [(٣)] :

وَكُلُّ مَا يُرْسِلُهُ الزَّوْجُ إِلَى ... زَوْجَتِهِ مِنَ الثِّيَابِ وَالْحُلِيِّ
وَمُدَّعِي إِرْسَالِهِ كَيْ يَحْتَسِبَ ... مِنْ مَهْرِهَا الْحَلِفُ عَلَيْهِ قَدْ وَجَبْ
ثُمَّ لَهَا الْخِيَارُ فِي صَرْفٍ وَفِي ... إِمْسَاكِهَا مِنَ الصَّدَاقِ فَاعْرِفْ

قَالَ شَارِحُهُ مَيَارَةُ [(٤)] نَاقِلاً عَنِ «النَّوَادِرِ» [(٥)] عَنِ «الْوَاضِحَةِ» : وَمَا أَهْدَى النَّاكِحُ مِنْ ثِيَابٍ أَوْ حُلِيٍّ ثُمَّ أَرَادَ أَنْ يَحْسِبَ ذَلِكَ مِنَ الصَّدَاقِ فَلَيْسَ لَهُ ذَلِكَ إِذَا

---

(١) التاج والإكليل (٤/ ١٨٤) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٣) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٢٩٩) .

(٤) انظر السابق .

(٥) النوادر والزيادات (٤/ ٤٩٢) .

سَمَّاهُ هَدِيَّةً ، وَإِنْ لَمْ يُسَمِّهِ هَدِيَّةً حَلَفَ مَا أَرْسَلَهُ هَدِيَّةً وَمَا بَعَثَهُ إِلاَّ لِيَنْقُضَهُ مِنَ الصَّدَاقِ فَذَلِكَ لَهُ ، فَإِنْ شَاءَتِ الزَّوْجَةُ قَاصَّتْهُ بِهِ أَوْ رَدَّتْهُ إِلَيْهِ ، وَقَالَهُ أَصْبَغُ عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ . اهـ . وَإِنِ ادَّعَى أَنَّهُ أَعْطَاهَا لَهَا لِيُكَافِئَ عَلَيْهَا فَالْحُكْمُ فِي ذَلِكَ مَا رَجَزَهُ ابْنُ عَاصِمٍ أَيْضًا وَنَصُّهُ :

وَمُدَّعِي الإِرْسَالِ لِلثَّوَابِ ... شَاهِدُهُ الْعُرْفُ بِلاَ ارْتِيَابِ

قَالَ شَارِحُهُ مَيَّارَةُ [1] نَاقِلاً عَنِ « الْوَثَائِقِ الْمَجْمُوعَةِ» : فَإِنْ لَمْ يُسَمِّ هَدِيَّةً وَلاَ أَعْلَنَ بِهَا وَادَّعَى أَنَّهُ أَرْسَلَ إِلَيْهَا ثَوْبًا لِيُكَافِيءَ عَلَيْهِ فَإِنَّهُ يُنْظَرُ إِلَى حَالِ أَهْلِ الْبَلَدِ فَإِنْ كَانَ الْمُتَعَارَفُ عِنْدَهُمْ أَنَّ الرِّجَالَ يُهْدُونَ لِنِسَائِهِمْ لِيُكَافِئُوا عَلَى ذَلِكَ كَانَ الْقَوْلُ قَوْلَهُ ، وَإِنْ لَمْ تَكُنْ بِالْبَلَدِ سِيرَةُ بِالْمُكَافَاتِ وَلاَ رِيَاءَ مِنَ الزَّوْجِ أَنَّ ذَلِكَ مِنْهُ عَلَى وَجْهِ طَلَبِ الْمُكَافَاتِ [ق/ ٤٩٤] وَلاَ ذَكَرَ وَجْهًا غَيْرَ طَلَبِ الْمُكَافَاتِ وَلَمْ يرَ فِي وَقْتِ الْهَدِيَّةِ مَا يَدُلُّ عَلَى إِرَادَتِهِ الَّتِي ذَكَرْتُمْ لَمْ يَكُنْ لَهُ فِيهَا قِيَامٌ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى . اهـ .

وَلاَ تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا عَنِ الزَّوْجِ بِإِبَايَتِهَا الرُّجُوعَ إِلَى مَنْزِلِهِ لِخُرُوجِهَا مِنْهُ بِإِذْنِهِ ، اللَّهُمَّ إِلاَّ أَنْ تَمْنَعَهُ الْوَطْءَ وَلَوْ لِخَوْفِ الْعَدْوَى فَتَسْقُطُ نَفَقَتُهَا عَنْهُ كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ (عج) : وَأَمَّا امْرَأَةُ الْمَجْذُومِ فَكَامْرَأَةِ الصَّحِيحِ فِي وُجُوبِ النَّفَقَةِ مُدَّةَ التَّأْجِيلِ أَوْ بِالدُّعَاءِ لَهُ مَعَ التَّمْكِينِ ، وَإِذَا مَنَعَتْ نَفْسَهَا فَلاَ نَفَقَةَ لَهَا وَلاَ يَنْفَعُهَا قَوْلُهَا : مَنَعْتُ نَفْسِي خَوْفَ الْعَدْوَى ، وَامْرَأَةُ الأَبْرَصِ كَامْرَأَةِ الْمَجْذُومِ كَمَا يَظْهَرُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٢) [٣] سُؤَالٌ عَنْ حَامِلٍ نَاشِزٍ أَتَسْقُطُ نَفَقَتُهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ نَفَقَتَهَا لاَ تَسْقُطُ بِذَلِكَ لِقَوْلِهِ تَعَالَى : ﴿ **وَإِن كُنَّ أُولَاتِ حَمْلٍ فَأَنفِقُوا عَلَيْهِنَّ حَتَّىٰ يَضَعْنَ حَمْلَهُنَّ** ﴾ [الطلاق : ٦] ، وَإِلَيْهِ يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ :

(١) شرح ميارة (١ / ٢٩٩ ـ ٣٠٠) .

(إِنْ لَمْ تَحْمِلْ) (١) . اهـ .

قَالَ (ح) (٢) : لأَنَّ النَّاشِزَ الحَامِلَ النَّفَقَةُ عَلَـيْهَا لِلْحَمْلِ لاَ لأَجْلِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٣) [٤] سُؤَالٌ عَنْ قَدْرِ نَفَقَةِ الْحَامِلِ الْبَائِنِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ يُونُسَ نَاقِلاً عَنْ مَالِك : وَكُلُّ حَامِلٍ بَائِنٍ مِنْ زَوْجِهَا بِبَتَاتٍ أَوْ خُلْعٍ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ وَقَدْ عَلِمَ بِحَمْلِهَا أَوْ لَمْ يَعْلَمْ فَـإِنْ لَمْ يَتَبَرَّأْ مِنْ نَفَقَةِ حَمْلِهَا فَلَهَا النَّفَقَةُ فِي الْحَمْلِ وَالْكِسْوَةِ وَالسُّكْنَى ، وَلَيْسَ لِنَـفَقَتِهَا حَدٌّ مَعْلُومٌ عَلَى غَنِيٍّ وَلاَ مِسْكِينٍ وَلاَ فِي الْمَدَائِنِ لِغَلاَءِ سِعْرٍ وَلاَ رُخْصِهِ وَذَلِكَ عَلَى قَدْرِ عُسْرِهِ وَيُسْرِهِ وَإِنِ اتَّسَعَ أَحَدُهُمَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَي أَعْلَمُ .

(١١٤٤) [٥] سُؤَالٌ عَنْ مُـعْسِرٍ قَـادِرٍ عَلَى الْكَسْبِ وَامْتَنَعَ مِنْهُ أَتُـطَلَّقُ عَلَيْهِ زَوْجَتُهُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ (٣) : وَالْقَادِرُ بِالْكَسْبِ كَالْقَادِرِ بِالْمَالِ إِنْ تَكَسَّبَ [وَلَمْ] (٤) يُجْبَرْ عَلَى التَّكَسُّبِ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا عَلِمْتَ أَنَّهُ يُطَلَّقُ عَلَيْـهِ إِنِ امْتَنَعَ مِنَ التَّكَسُّبِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٥) [٦] سُـؤَالٌ عَنْ بَائِنٍ ادَّعَتْ الرَّاقِدَ فِي بَطْـنِهَا مُنْذُ سَنَتَـيْنِ أَوْ أَكْثَـر وَهِيَ كَـبِيـرَةُ السِّنِّ تَارَةً تَظْهَـرُ عَلَيْهَـا عَـلاَمَةُ الْحَـمْلِ وَتَارَةً بِنَفْشٍ كَـأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ أَتُصَدَّقُ فِي دَعْوَاهَا وَتَجِبُ لَهَا النَّفَقَةُ بِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٢) مواهب الجليل (٤/ ١٨٧) .

(٣) جامع الأمهات (ص/ ٣٣٣) .

(٤) في «جامع الأمهات» : ولا .

جَوَابُهُ : إنْ كَانَتْ بِنْتُ خَمْسِينَ سَنَةً أَوْ أَكْثَرَ فَلاَ تُصَدَّقُ فِي دَعْوَاهَا وَلاَ نَفَقَةَ لَهَا ؛ لِـقَوْلِ (ح) [١] عِنْدَ قَـوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ : (نِكَاحُ بِكْرٍ وَيُسْـتَـحَبُّ نِكَاحُ الْوَلُودِ)[٢] ، وَقَالَتْ عَـائِشَةُ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَـالَى عَنْهَا ـ : إِنَّ ابْنَةَ الْخَـمْسِينَ لاَ تَلِدُ، وَقَالَ عُمَـرُ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ : إِنَّ ابْنَةَ عَشْـرِ سِنِينَ تَسُرُّ النَّاظِرِينَ ، وَابْنَةُ العِشْرِينَ لَذَّةُ الْمُعَانِقِينَ ، [ق/ ٤٩٥] وَابْنَةُ ثَلاَثِينَ ذَاتُ شَحْمٍ وَلَحْمٍ وَلِينٍ ، وَابْنَةُ أَرْبَعِينَ ذَاتُ بَنَاتٍ وَبَنِينَ ، وَابْنَةُ الْخَمْسِينَ عَجُوزٌ فِي الْغَابِرِينَ . اهـ .

فَإِذَا عَلِمْتَ هَذَا فَلَعَلَّ مَا حَسَّتْ بِهِ فِي بَطْنِهَا رِيحًا كَمَا يُسْتَفَادُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (كَانْفِشَاشِ الْحَمْلِ) [٣] وَمِنْ قَوْلِ ابْنِ سَلْمُونَ أَيْضًا : مَخَافَةَ أَنْ يَكُونَ رِيحًا فَيَنْفُشَ . اهــ . أَوِ الرَّحَا الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِقَـوْلِ ابْنِ عَرَفَةَ : وَفِي بَعْضِ التَّعَالِيقِ أَنَّ الْقَاضِي ابْنُ زَرْبٍ بَعَثَ إِلَيْهِ الْقَاضِي ابْنُ سَلِـيمٍ بِعَصَبَةِ مَيِّتٍ وَزَوْجَةٍ لَهُ ادَّعَتْ أَنَّهَا حَامِلٌ وَأَكْذَبَتْهَا الْعَصَبَةُ ، قَالَ ابْنُ زَرْبٍ : فَقُلْتُ لَهَا اتَّقِي اللَّهَ وَلاَ تَدَّعِي الْحَمْلَ وَلَيْـسَت بِكِ حَمْلٌ وَرُبَّمَا كَانَتْ عِلَّةٌ فِي الْـجَوْفِ تُسَمِّيهَـا الأَطِبَّاءُ الرَّحَا تَظُنُّ الْمَـرْأَةُ أَنَّهَا حَامِلٌ وَلاَ حَمْلَ بِـهَا ، فَقَالَتْ : إِنِّي حَـامِلٌ وَمَا أَرْسَلَنَا إِلَيْكَ ابْنُ سَلِيمٍ إِلاَّ لأَنَّكَ فَقِيهٌ لاَ عَلَى أَنَّكَ طَبِيبٌ ، فَتَبَسَّمَ ضَاحِكًا وَتَعَجَّبَ مِنْ حِدَّتِهَـا وَتَمَادَتْ عَلَى ادِّعَـاءِ الْحَمْلِ ، إِلَى أَنْ تُوُفِّيَ الْقَـاضِي ابْنُ سَلِيمٍ وَوَلِيتُ الْقَضَـاءَ بَعْدَهُ وَتَحَاكَـمُوا عِنْدِي فَأَمَـرْتُ أَنْ يَنْظُرَهَا الْقَوابِلُ فَنَظَرْتَهَـا فَقُلْتَ : لاَ حَمْلَ بِهَا فَقَضَيْتُ بِقَـسْمِ الْمِيرَاثُ ، قِيلَ لَهُ : أَيُنْظَرُ إِلَى حُرَّةٍ ؟ قَالَ نَعَمْ إِذَا بَانَ اللَّدَدُ . اهـ .

وَإِنْ كَانَتْ سِنُّهَـا أَقَلَّ مِنَ الْخَمْسِـينَ سَنَةً فَلاَ تُصَدَّقُ أَيْضًـا فِي دَعْوَاهَا وَلاَ نَفَقَةَ لَهَا إِلاَّ بِظُهُورِ الْحَـمْلِ مَعَ حَرَكَتِهِ فَتَجِبُ لَهَا حِينَئِـذٍ مِنْ أَوَّلِهِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى

(١) مواهب الجليل (٣/ ٤٠٤) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٠٩) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٍ بقَوْلِه : (وَلاَ نَفَـقَةَ لَهَا بدَعْوَاهَا الْحَمْل بَلْ بِظُهُـورِهِ وَحَرَكَته فَتَجِبُ مِنْ أَوَّلِه) (١) .اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٦) [٧] سُؤَالٌ عَنْ مُعْسر تَزَوَّجَ امْـرَأَةً عَالمَـةً بعُسْره وَنَشَزَتْ بَعْـدَ حَمْلهَـا منْهُ هَلْ تَجبُ لَهَا نَفَقَةُ الْـحَمْلِ وَالْحَالَةُ كَذَلكَ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ تُطَلَّقُ بِعُـسْرِ النَّفَقَةِ أَمْ لاَ؟ وَهَلْ يَرْجِعُ وَالِدُهَا عَلَى الزَّوْجِ إِنْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ لاَ نَفَقَـةَ لِحَمْلِهَـا عَلَى الزَّوْجِ الْمَذْكُور لعُـسْره ؛ قَـالَ اللَّهُ عَزَّ وَجَلَّ: ﴿ **لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا** ﴾ [الطلاق: ٧] اهـ .

وَهَذَا مُعْسرٌ لَمْ يُؤْتِه اللَّهُ شَـيْئًا فَلاَ نَفقَةَ لأَحَد علَـيْه، وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٍ : (وَسَقَطَتْ بِالْعُسْرِ) (٢) . اهـ . وَلاَ يُطَلَّقُ عَلَيْه لعَجْزِه عَنْ نَفَقَتهَا لدُخُولهَا عَلَى عُسْرِهِ كَمَا أَشَارَ إِلَى ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٍ بِقَوْلِه : (لاَ إِنْ عَلمَتْ فَقْرَهُ)(٣) . اهـ.

وَإِنْ أَنْفَقَ وَالِدُهَا عَلَيْهَا فَـلاَ رُجُوعَ لَهَا بِه إِذْ لاَ نَفَقَةَ لَهَـا عَلَيْهِ فَلَمْ يَقُمْ عَنْهُ بِوَاجِبٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٧) [٨] سُؤَالٌ عَنِ الأَشْيَاء الَّتِي تَسْقُطُ بِهَا نَفَقَةُ الزَّوْجَة ؟

جَوَابُهُ : [ق/ ٤٩٦] أَنَّهَا هِيَ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَوْلِ ابْنِ الْحَاجِب (٤) : وَتَسْقُطُ النَّفَقَةُ بِالنُّشُـوزِ ؛ وَهُوَ مَنْعُ الْوَطْء أَوِ الاسْتمْتَاعُ أَوِ الْخُرُوجُ بِغَـيْرِ إِذْنِه وَلاَ يَقْدرُ عَلَى رَدِّهَا ، وَأَمَّا الْقَادرُ عَلَى رَدِّهَا وَتَرْكهَا فَلَهَا اتبَاعُهُ . اهـ .

وَإِلَيْه يُشِـيرُ أَيْضًا الشَّيْخُ خَلِيـلٍ بِقَوْلِهِ : (أَوْ مَنَعَتِ الْوَطْءِ أَوِ الاسْتِمْـتَاعَ أَوْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٥) .

(٤) جامع الأمهات (ص/ ٣٣٢) .

خَرَجَتْ بِلاَ إِذْنٍ ولَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهَا إِلاَّ أَنْ تَحمِلَ) (١) اهـ .

قَوْلُهُ : (أَوْ خرَجَتْ بِلاَ إِذْنٍ) قَالَ الشَّيْخُ : إِذَا نَشزَتْ لِظُلْمٍ رَكِبَهَا بِهِ الزَّوْجُ فَلَهَا النَّفَقَةُ قَوْلاً وَاحدًا كَمَا فِي عج أَبِـي الْحَسَنِ وَفِيهِ أَيْضًا عَنْ أَنَّ خُرُوجَهَا مِن مَنْزِلِهَا إِنْ كَانَ الزَّوْجُ مَمْنُوعًا مِنْهَا بِحَبْسٍ أَوْ نَحوِهِ لاَ تَسقُطُ نَفَقَتُهَا بِهِ. اهـ.

قَالَ : ويَدْخُلُ فِي قَوْلِهِ : (أَوْ نَحْوِهِ) السَّعْيُ . اهـ .

وَفِيهِ أَيْضًا قَالَ بَعْضُ أَشْيَـاخِنَا : انْظُرْ لَوْ كَانَ الزَّوْجُ مُسافِرًا أَوْ خَرَجَتْ فِي غَيْبَتِهِ . هـ .

وَفِي (ح) : أَنَّهَا لاَ تَسْـقُطُ بِذَلِكَ ، وَقَدْ تَقَدَّمَ الْكَلاَمُ عَلَيْـهِ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ بِلَفْظِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٨) [٩] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيَّةٍ شَرِيفَةِ الْقَـدْرِ خَرَجَتْ مِنْ بَيْنِ زَوْجِهَا لِزِيَارَةِ أَهْلِهَا فَلَمَّا وَصَلَتْـهُمْ بَلَغَ الزَّوْجَ أَنَّهَا اشْتَغَلَتْ بِمُجَالَسَـةِ الأَجَانِبِ فَغَضِبَ لِذَلِكَ وَلَمْ يُرْسِلْ إِلَيْهَا وَتَزَوَّجَ عَلَيْهَا ثُمَّ بَعْدَ زَمَانٍ أَتَتْـهُ إِلَى بَيْتِهِ تَطْلُبُ الْفِرَاقَ فَامْتَنَعَ مِنْهُ وَرَاوَدَهَا عَلَى الْجُلُوسِ مَـعَـهُ فَأَبَـتْ إِلاَّ بِخَمْـسِينَ بَقَـرَةً يُعْطِيـهَا لَهَـا فِي الرِّضَـا وَيَشْتَرِطُ لَهَا أَنَّـهُ إِذَا تَزَوَّجَ عَلَيْهَا فَأَمْرُهَا بِيَدِهَا فَلَمْ يَقْـبَلْ ذَلِكَ وَرَجَعَتْ إِلَى أَهْلِهَا وَبَلَغَهُ أَنَّ وَالِدَهَا يُـرِيدُ أَنْ يُخَاصِمَـهُ فِي شَأْنِ نَفَقَتِهِ عَلَيْـهَا مُدَّةَ إِقَـامَتِهَـا عِنْدَهُ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟ وَمَا الْحُكْمُ أَيْضًا إِذَا طَلَبَ وَالِدُهَا مِنَ الزَّوْجِ أَنْ يَتَرَافَعَ مَعَهُ فِي شَأْنِ ذَلِكَ عِنْدَ مَنْ يَخَافُ الزَّوْجُ جَوْرَهُ عَلَيْهِ أَيَجِبُ عَلَيْهِ الإِجَابَةُ فِي ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَ الزَّوْجُ يَقْدِرُ أَنْ يَرُدَّهَا إِلَى مَنْزِلِهِ دُونَ بَذْلِ مَالٍ لَهَا فِي الرِّضَا فَنَفَقَتُهَا وَاجِبَةٌ عَلَيْهِ كَمَـا أَشَارَ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِمَفْهُومِ قَوْلِهِ : (وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَى رَدِّهَا) وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّ لِوَالِدِهَا الرُّجُوعَ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَهُ عَلَيْهَا لإِقَامَتِهِ عَنْهُ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِ وَإِنْ كَـانَ لاَ يَقْدِرُ عَلَى رَدِّهَا إِلَى مَنْزِلِهِ أَصْلاً أَوْ يَقْـدِرُ عَلَيْهِ وَلَكِنْ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

بِبَذْلِ الْمَالِ لَهَا فِي الرِّضَا فَلاَ نَفَقَةَ [ق/٤٩٧] لَهَا عَلَيْهِ ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ رُجُوعَ لِلأَبِ عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَ عَلَيْهَا لأَنَّهُ لَمْ يَقُمْ عَنْهُ بِوَاجِبٍ عَلَيْهِ فَفِي (ق) و(كج) و (س) وَاللَّفْظُ لِلأَخِيرِ : مَنْ خَرَجَتِ امْرَأَتُهُ تَزُورُ أَهْلَهَا فَحَلَفَ أَنْ لاَ يُرْسِلَ إِلَيْهَا نَفَقَتَهَا حَتَّى تَكُونَ هِيَ الَّتِي تُرْسِلُ فَكَرِهَتْ أَنْ تُرْسِلَ وَاسْتَدَانَتْ نَفَقَةً عَلَى نَفْسِهَا ثُمَّ طَلَبَتْ مِنْ زَوْجِهَا النَّفَقَةَ لِكُلِّ مَا غَابَتْ لأَنَّهُ لَوْ شَاءَ نَقَلَهَا لِنَفْسِهِ .

ابْنُ رُشْدٍ : قَوْلُهُ : (لأَنَّهُ لَوْ شَاءَ نَقَلَهَا . .) إِلَى آخِرِهِ ، يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَوْ أَرْسَلَ إِلَيْهَا فَأَبَتْ الانْتِقَالَ وَغَلَبَتْ عَلَى ذَلِكَ لَمْ يَكُنْ لَهَا أَنْ تُتْبِعَهُ بِنَفَقَتِهَا . اهـ.

وَفِي غَيْرِ وَاحِدٍ مِنْ شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ مَا نَصُّهُ : وَاسْتَحْسِنُ فِي هَذَا الزَّمَانِ أَنْ يُقَالَ لَهَا إِمَّا تَرْجِعِي لِبَيْتِكِ وَتُحَاكِمِي زَوْجَكِ وَتُنْصِفِيهِ وَإِلاَّ فَلاَ نَفَقَةَ لَكِ لِتَعَذُّرِ الأَحْكَامِ وَالإِنْصَافِ فِي هَذَا الْوَقْتِ وَيُؤَدِّبُهَا هُوَ أَوِ الْحَاكِمُ عَلَى ذَلِكَ. اهـ .

قُلْتُ : وَعَجْزُهُ عَنْ نَقْلِهَا إِلَى بَيْتِهِ إِلاَّ بِبَذْلِهِ الْمَالَ لَهَا فِي الرِّضَا كَعَجْزِهِ عَنْ نَقْلِهَا أَصْلاً لأَنَّ الْمَعْدُومَ شَرْعًا كَالْمَعْدُومِ حِسًّا لِكَوْنِ زَوَاجِهِ عَلَيْهَا مِمَّا أَبَاحَ اللَّهُ تَعَالَى لَهُ فَلاَ مَظْلَمَةَ عَلَيْهَا بِهِ وَتَسْتَحِقُّ الرِّضَا عَلَيْهِ وَلاَ يَحِلُّ لَهَا إِلاَّ بَعْدَ تَبَرُّعِهِ عَلَيْهَا عَنْ طِيبِ نَفْسٍ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْحَافِظِ ابْنِ الأَعْمَشِ » ، وَالزَّوْجُ مُصَدَّقٌ فِي أَنَّهُ لاَ يَقْدِرُ عَلَى رَدِّهَا إِلَى بَيْتِهِ إِلاَّ بِإِعْطَاءِ الْمَالِ إِلَيْهَا فِي الرِّضَا لِتَرَجُّحِ قَوْلِهِ بِالْعَادَةِ لأَنَّ الْعَادَةَ جَارِيَةٌ فِي هَذِهِ الْبِلاَدِ حَضَرٍ أَوْ بَادِيَةٍ أَنَّ مَنْ تَزَوَّجَ عَلَى زَوْجَتِهِ وَهِيَ شَرِيفَةُ الْقَدْرِ لاَ تَرْجِعُ إِلَى مَنْزِلِهِ وَلاَ تُحْسِنُ مَعَهُ الْعِشْرَةَ إِلاَّ بِبَذْلِ الْمَالِ إِلَيْهَا فِي الرِّضَا ، وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا أَنَّهُ لاَ نَفَقَةَ لَهَا عَلَى الزَّوْجِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ . اهـ.

وَالْجَوَابُ عَنِ الْوَجْهِ الثَّانِي : قَالَ فِي «التَّبْصِرَةِ» : وَكَذَلِكَ إِذَا دَعَاهُ خَصْمُهُ إِلَى الْحَاكِمِ وَهُوَ يَعْلَمُ أَنَّهُ يُحْكَمُ عَلَيْهِ بِجَوْرٍ لَمْ تَجِبِ الإِجَابَةُ إِذَا كَانَ الْحُكْمُ فِي

الدِّمَاءِ وَالْفُرُوجِ وَالْحُدُودِ وَسَائِرِ الْعُقُوبَاتِ الشَّرْعِيَّةِ . اهـ .

وَهَذَا بِالنِّسْبَةِ إِلَى الْقَاضِي ، وَأَمَّا بِالنِّسْبَةِ لِلْمُحَكِّمِ فَلاَ تَجِبُ عَلَيْهِ وَلَوْ لَمْ يَ]َفْ جوْرَهُ لاشْتِرَاطِ الرِّضَا مِنْهُمَا بِهِ ابْتِدَاءً كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَتَحْكِيمُ غَيْرِ خَصْمٍ وَجَاهِلٍ . .)[1] إلخ .

وَهَلْ يُشْتَرَطُ مِنْهُمَا بَعْدَ ذَلِكَ دَوَامُ الرِّضَا بِهِ إِلَى تَمَامِ الْحُكْمِ فِي ذَلِكَ؟ قَوْلاَنِ كَمَا يُشِيرُ إِلَى ذَلِكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَفِي دَوَامِ الرِّضَا فِي التَّحْكِيمِ لِلْحُكْمِ قَوْلاَنِ) [2] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٤٩) [١٠] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيَّةٍ غَابَ عَنْهَا زَوْجُهَا ثَلاَثَ سِنِينَ قَبْلَ رَحِيلِهَا إِلَيْهِ وَأَنْفَقَ أَهْلُهَا عَلَيْهَا فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ ، وَعَادَةُ أَهْلِ الْبَادِيَةِ عَدَمُ الإِنْفَاقِ عَلَى الزَّوْجَةِ مَا دَامَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا لَمْ تَرْحَلْ فَهَلْ لأَهْلِهَا الرُّجُوعُ عَلَى الزَّوْجِ بِنَفَقَتِهِمْ عَلَيْهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : لاَ ؛ لِمَا بَيْنَهُ وَبَيْنَهُمْ مِنَ الْمُكَارَمَةِ وَالْمُسَامَحَةِ [ق/ ٤٩٨] فِي ذَلِكَ عَادَةً فَلاَ تَجِدُ أَحَدَهُمْ وَلَوْ كَانَ وَضِيعًا يَطْلُبُ مِنْ زَوْجِ ابْنَتِهِ الإِنْفَاقَ عَلَيْهَا قَبْلَ رَحِيلِهَا إِلَيْهِ مِنْ عِنْدِهِ وَلاَ الرُّجُوعَ بِهَا إِلَيْهِ إِنْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ إِلاَّ النَّادِرَ مِنْهُمْ ، وَالنَّادِرُ لاَ حُكْمَ لَهُ فِي الشَّرْعِ كَمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا ، وَتِلْكَ قَرِينَةٌ دَالَّةٌ عَلَى أَنَّ إِنْفَاقَهُ عَلَى وَلِيَّتِهِ قَبْلَ رَحِيلِهَا مِنْ عِنْدِهِ إِلَى زَوْجِهَا لاَ يُرِيدُ الرُّجُوعَ بِهَا

---

(١) مختصر خليل (ص/ ٢٥٩) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ٢٦٠) قال المواق : وأما مسألة الرضا في التحكيم للحكم فقال الباجي: لو حكما بينهما رجلا فأقاما البينة عنده ثم بدا لأحدهما قبل أن يحكم فقال ابن القاسم : أرى أن يقضي ويجوز حكمه .
وقال سحنون : لكل واحد منهما أن يرجع .
ابن عرفة : في هذه المسألة طرق والأقوال فيها أربعة وقد تقدم عزو عبد الوهاب القول الأول لمالك «التاج والإكليل » (٦/ ١٢٠) .

عَلَى الزَّوْجِ وكُلَّ مَنْ أَنْفَقَ مُتبَرِّعًا ومُحْتَسِبًا لِلَّهِ تَعَالَى فَلاَ رُجُوعَ لَهُ بِنَفَقَتِهِ كَمَا فِي نُصُوصِ أئِمَّتِنَا .

ويَشْهَدُ لذَلكَ أَيْضًا مَا فِي «الْمعْيَار» ونَصُّهُ : وإِنْ جرَى الْعُرفُ عنْدَ قَوْمٍ بمُطَارَحَة النَّفَقَة عَلَى الزَّوْجَة مُدَّةَ إقَامتهَا عنْدَ أَبَويْهَا يُصْلحَان منْ شَأْنهَا ويَعْملاَن في شُورَتهَا سَقَطَت النَّفَقَةُ عَنِ الزَّوْجِ لأَنَّ أُمُورَ النِّكَاحِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُكَارَمَةِ ، وَالْعُرْفُ قَاضٍ مَعْمُولٌ بِهِ قَاعدَةٌ منْ قَواعد إمَامِ دَارِ الْهِجْرَةِ . اهـ .

نَعَمْ : إنْ جرَتْ عَادَةٌ بِقَدْرِ النَّفَقَة يُرْسِلُهُ لَهَا كُلَّ عَامٍ قَضَى لِلْمُنْفِقِ بِالرُّجُوعِ بِهِ عَلَيْهِ إِنْ لَمْ يُرْسِلْهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٠) [١١] سُؤَالٌ عَمَّنْ أَقَرَّ بِالْيُسْرِ وَامْتَنَعَ مِنَ الإِنْفَاقِ عَلَى زَوْجَتِهِ أَتُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِلاَ تَلَوُّمٍ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : وَإِنْ أَقَرَّ بِالْمَال فَحكَى ابْنُ عَرَفَةَ فِي ذَلكَ قَوْلَيْنِ : أَحَدُهُمَا : أَنَّهُ يعَجَّلُ عَلَيْه الطَّلاَقُ ، وَالثَّانِي : أَنَّه يُسْجَنُ حَتَّى يُنْفِقَ عَلَيْهَا وعَلَيْهِ ، فَإِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ ظَاهِرٌ أُخذَتْ منْهُ النَّفَقَةُ كُرْهًا . اهـ .

قَالَ : وعَلَى الْقَوْلِ الثَّاني إِذَا سُجِنَ فَلَمْ يَفْعَلْ ولَمْ يكُنْ لَهُ مَالٌ ظَاهِرٌ يُؤْخَذُ منْهُ مَا وَجَبَ عَلَيْه منَ النَّفَقَة وَالْكسْوَة فَإِنَّهُ يُعَجَّلُ عَلَيْه الطَّلاَقُ ، واسْتَظْهَرَ أَنَّهُ إِذَا لَمْ يَدَّعِ عُسْرًا وَلاَ أَقَرَّ بِمَالٍ وَالْحَالُ أَنَّهُ لَيْسَ لَهُ مَالٌ ظَاهِرٌ أَنَّهُ يُحْكَمُ عَلَيْه بِالطَّلاَق بِلاَ تَلَوُّمٍ .

قَالَ : ويَأْتِي فِي بَابِ الْقَضَاءِ إِذَا لَمْ يُجِبِ الْمُدَّعَى عَلَيْهِ بِإِقْرَارٍ وَلاَ إِنْكَارٍ يُحْبَسُ ثُمَّ يُؤَدَّبُ ثُمَّ يُحْكَمُ عَلَيْه بِلاَ يَمِينٍ .

اهـ . الْمُرَادُ منْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥١) [١٢] سُؤَالٌ عَنِ امْرَأَةٍ قَامَتْ بِالطَّلاَقِ لِعَدَمِ النَّفَقَة فِي غَيْبَة زَوْجِهَا

فَتَطَوَّعَ بِهَا مُتَطَوِّعٌ أَتُطَلَّقُ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (س) : إِذَا قَامَتْ الْمَرْأَةُ بِالطَّلاَقِ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ فِي غَيْبَةِ الزَّوْجِ فَتَطَوَّعَ بِهَا مُتَطَوِّعٌ فَلَيْسَ لَهَا فَسْخٌ وَيُؤْخَذُ ذَلِكَ مِنْ قَوْلِ «الْمُدَوَّنَة» : وَلَوْ تَطَوَّعَ رَجُلٌ بِأَدَائِهَا لَمْ يُفْسَخْ ، وَهُوَ نَصُّ أَبِي بَكْرِ بْنِ عَبْدِ الرَّحْمَنِ ، وَخَالَفَهُ ابْنُ الْكَاتِبِ وَقَالَ : لَهَا أَنْ تُفَارِقَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٢) [١٣] سُؤَالٌ عَمَّا يَعْزُوهُ «لِمُفِيد الْحُكَّام» وَهُوَ أَنَّ الْبَدَوِيَّةَ لاَ تُطَلَّقُ بِعُسْرِ النَّفَقَةِ إِذَا كَانَ الصَّدَاقُ مَوْجُوداً بِيَدِهَا أَصَحِيحٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنِّي لَمْ أَقِفْ عَلَى ذَلِكَ وَالَّذِي وَقَفْتُ عَلَيْهِ إِطْلاَقُ نُصُوصِ الأَئِمَّةِ فِي ذَلِكَ ـ أَيْ : مِنْ كَوْنِ الزَّوْجَةِ حَضَرِيَّةً [ق/ ٤٩٩] كَانَتْ أَوْ بَدَوِيَّةً كَانَ الصَّدَاقُ بِيَدِهَا أَمْ لاَ مُوسِرَةً كَانَتْ أَوْ مُعْسِرَةً ـ تُطَلَّقُ بِعُسْرِ النَّفَقَةِ إِذَا أَرَادَتْ ذَلِكَ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٣) [١٤] سُؤَالٌ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ فِي غَيْرِ بَلَدِهَا وَأَرَادَتِ الرُّجُوعَ إِلَى بَلَدِهَا إِلَى مَنْ تَكُونُ مُؤْنَةُ حَمْلِهَا إِلَى بَلَدِهَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا عَلَى الزَّوْجِ لأَنَّهَا إِنَّمَا رَحَلَتْ بِسَبَبِهِ كَمَا فِي «نَوَازِلِ الْوَرزَازِيِّ». اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٤) [١٥] سُؤَالٌ عَمَّنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ وَلَمْ تَعْلَمْ بِطَلاَقِهَا إِلاَ بَعْدَ مُدَّةٍ هَلْ نَفَقَتُهَا فِي تِلْكَ الْمُدَّةِ سَاقِطَةٌ عَنِ الزَّوْجِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا غَيْرُ سَاقِطَةٍ عَنْهُ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلاَ يَرْجِعُ بِمَا أَنْفَقَتِ الْمُطَلَّقَةُ) (١) .

قَالَ (شخ) : وَظَاهِرُهُ : وَلَوْ أَقَامَ بَيِّنَةً تَشْهَدُ لَهُ بِصِدْقِ دَعْوَاهُ وَهُوَ كَذَلِكَ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٥٦) .

وَيَغْرَمُ مَا تَسلَّفَتْ ، وَمِثْلَهُ مَا أَنْفَقَتْ مِنْ مَالِهَا ، وَكَلاَمُ الْمُصَنِّف مُقَيَّدٌ بِمَا إِذَا لَمْ يُخْبِرْهَا أَحَدٌ أَصْلاً بِالطَّلاَقِ أَوْ أَخْبَـرهَا بِهِ مَنْ لَمْ يَثْبُتْ بِخَبَرِهِ كَرَجُلٍ وَامرأَتَيْنِ ، وَأَمَّـا إِنْ أَخْبَـرهَا عَدْلاَن فَـإِنَّهُ يَرْجِعُ عَلَيْهَـا بِمَـا أَنْفَقَتْ مِنْ مَـالِهِ وَلاَ يَغْرَمُ مَـا تَسَلَّفَتْ. انْظُرْ شُرُوحَهُ [١] . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٥) [١٦] سُؤَالٌ عَنْ بَدَوِيٍّ قَالَ: إِنَّهُ لاَ يُنْفِقُ عَلَى زَوْجَتِهِ مَا دَامَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا لِجَرْيِ عَادَتِهِمْ بِذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : فَفِي «نَوَازِلَ » جَمَعَهَـا سَيِّدِي أَبُو الأَنْوَارِ التَّنْلاَمِيُّ نَقْلاً عَنْ صَاحِبِ الْمِعْـيَارِ قَـالَ : وَإِنْ جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَ قَـوْمٍ بِمُطَارَحَةِ النَّفَـقَةِ عَلَى الزَّوْجَـةِ مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْـدَ أَبَوَيْهَا يُصْلِحَانِ مِنْ شَأْنِهَا وَيَعْمَلاَنِ فِي شُورَتِهَـا سَقَطَتِ النَّفَقَةُ عَنِ الزَّوْجِ لأَنَّ أُمُورَ النِّكَاحِ مَبْنِيَـةٌ عَلَى الْمُكَارَمَةِ وَالْعُرْفُ قَاضٍ مَعْمُـولٌ بِهِ قَاعِدَةٌ مِنْ قَوَاعِدِ مَذْهَبِ إِمَامِ دَارِ الْهِجْرَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٥٦) [١٧] سُؤَالٌ عَنْ أُمِّ وَلَدٍ غَـابَ عَنْهَا سَيِّدُهَا وَلَمْ تَجِـدْ مَا تُنْفِقُ مِنْهُ أَيُنْجَزُ عِتْقُهَا أَمْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي (س) وَلَفْظُهُ : ابْنُ سَهْلٍ : نَزَلَتْ وَاقِعَةٌ بِقُـرطُبَةَ فِيمَنْ غَابَ عَنْهَا سَيِّدُهَا ثَلاَثَةَ أَعْوَامٍ وَأَنَّهَا ضَائِعَةٌ لَيْسَ لَهَا مَا تُنْفِقُ مِنْهُ فَأَفْتَى ابْنُ عَتَّابٍ بِتَلَوُّمِ الشَّهْرِ وَنَحْوِهِ وَتُعْتَقُ وَهُوَ الصَّوَابُ وَلاَ يَمِينَ عَلَـيْهَا أَنَّهُ مَا خَلَّفَ لَهَا مَا تُنْفِقُ مِنْهُ لِطُولِ الْمُدَّةِ وَتَعْتَدُّ بِحَيْضَةٍ .

وَأَفْتَى ابْنُ الْقَطَّانِ : بِأَنَّهَا تَبْـقَى حَتَّى يَقْدُمَ سَيِّدُهَا أَوْ يَثْـبُتَ مَوْتُهُ أَوْ تَمْضِي لَهَا مُدَّةُ التَّعْمِيرِ وَهَذَا ظَاهِرُ قَوْلِ الْمُصَنِّفِ فِيمَا يَأْتِي وَبَقِيَتْ أُمَّ وَلَدٍ لِلتَّعْمِيرِ.

ابْنِ الْعَطَّارِ : لاَ تُعْتَقُ وَتَسْعَى لِنَفْسِهَا . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِهِ .

---

(١) «حـاشـيـة الخرشي » (١٤٦/٤) و «الشـرح الكـبـيـر » (٤٧٧/٢) و «التـاج والإكليل » (١٥٣/٤).

(١١٥٧) [١٨] سُؤَالٌ عَنْ ذَات أَب مُوسر تَزَوَّجَتْ من فَقير بَعْدَ أَنْ تَزَوَّجَت قَبْلَه مَرَّتَيْن أَوْ أَزْيَد وزعم بَعْضُ الطَّلَبَة أَنَّ نَفَقَتَهَا عَلَى أَبِيهَا لأَنَّهَا تَزَوَّجَتْ مِنْ فَقِيرٍ مَا الْحُكْمُ فِي ذَلكَ ؟

جَوَابُهُ : [ق/ ٥٠٠] أَنَّ نَفَقَةَ الأُنْثَى الْحُرَّة وَلَوْ كَافِرَةً وَاجبَةٌ عَلَى أَبيهَا حَتَّى يَدْخُلَ بِهَا زَوْجُهَا الْبَالِغُ أَوْ يُدْعَى إِلَى الدُّخُول وَهِيَ مُطِيقَةٌ لِلْوَطْءِ فَتَسْقُطُ .

(خ) [(١)] : عَنِ الأَب لِوُجُوبِهَا عَلَى الزَّوْج كَمَا يُشيرُ إِلَى ذَلكَ خَليلٌ بِقَوْله : (وَالأُنْثَى حَتَّى يَدْخُلَ بِهَا زَوْجُهَا) وَفِي «الْمُدَوَّنَة » : وَتَلْزَمُ الأَبَ نَفَقَةُ أَوْلاَده الذُّكُورِ حَتَّى يَحْتَلِمُوا وَالإِنَاث حَتَّى يَدْخُلَ بِهِنَّ أَزْوَاجُهُنَّ .

وَفِي (ق) [(٢)] : وَأَمَّا أَبْكَارُ بَنَاته اللَّوَاتِي لاَ مَالَ لَهُنَّ فَتَلْزَمُهُ نَفَقَتُهُنَّ إِلَى دُخُولِ أَزْوَاجِهِنَّ . اهـ .

وَهَذَا حَيْثُ لاَ تَعُدْ إِلَى الأَب بِطَلاَق أَوْ مَوْت ، وَأَمَّا إِنْ عَادَتْ إِلَيْه بِأَحَدهمَا فَإِنْ كَانَتْ بَالِغَةً صَحِيحَةً قَادرَةً عَلَى الْكَسْب من غَيْرِ السُّؤَال ثَيِّبًا فَلاَ تَعُودُ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِ كَمَا يُشيرُ إِلَى ذَلكَ خَلِيلٌ بِقَوْلِه : (لاَ إِنْ عَادَتْ بَالِغَةً)[(٣)] .

وَفِي (ق) [(٤)] عَنِ «الْمُدَوَّنَة » : إِنْ طُلِّقَت الْجَارِيَةُ أَوْ مَاتَ زَوْجُهَا فَلاَ نَفَقَة عَلَى الأَبِ وَإِنْ كَانَتْ فَقِيرَةً .

ابْنُ يُونُسَ : لأَنَّ النَّفَقَةَ إِنَّمَا تَجِبُ بِاستِصْحَابِ الْوُجُوبِ فَإِذَا سَقَطَتْ مَرَّةً فَلاَ تَعُودُ . اهـ .

وَإِنْ عَادَتْ إِلَيْه بَعْدَ زَوَالِ بكَارَتِهَا وَقَبْلَ بُلُوغِهَا عَادَتْ نَفَقَتُهَا عَلَيْه ، وَهَلْ

---

(١) حاشية الخرشي (٤/ ٢٠٤) .

(٢) التاج والإكليل (٤/ ٢١١) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٦) .

(٤) التاج والإكليل (٤/ ٤١١) .

إِلَى بُلُوغِهَا وَدُخُولُ زَوْجٍ آخرَ بِهَا ؟ قَوْلاَنِ . وَإِنْ عَادَتْ إِلَيْهِ بِكْرًا أَعَادَتْ نَفَقَتُهَا عَلَيْهِ إِلَى دُخُولِ زَوْجٍ آخرَ كَمَا فِي (مخ) .

إِذَا عَلِمْتَ هَذَا ظَهَرَ لَكَ أَنَّ هَذه الْمَرْأَةَ لاَ نَفَقَةَ لَهَا عَلَى أَبِيهَا لِسُقُوط نَفَقَتها عَنْهُ بِدُخُول زَوْجِهَا الأَوَّلِ بِهَا ، وَأَمَّا قَوْلُ خَلِيلٍ : وَلاَ يُسْقِطُهَا تَزْوِيجُهَا مِنْ فَقِيرٍ فَإِنَّهُ فِي الأُمِّ الْوَاجِبَة نَفَقَتُهَا عَلَى وَلَدِهَا أَو الْبِنْت الْوَاجِبَة نَفَقَتُهَا عَلَى أَبِيهَا حَيْثُ تَزَوَّجَتْ مِنْ فَقِيرٍ ، وَمَسْأَلَتُنَا فِي ابْنَة سَقَطَتْ نَفَقَتُهَا عَنْ أَبِيهَا قَبْلَ تَزْوِيجِهَا لِلْفَقِيرِ الْمَذْكُورِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٨) [١٩] سُؤَالٌ عَنْ أَمَةٍ مُتَزَوِّجَةٍ بَاعَهَا سَيِّدُهَا لِرَجُلٍ بَعِيدِ الْمَسَافَةِ هَلْ تُطَلَّقُ بِضَرَرِ الإِنْفَاقِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا تُطَلَّقُ بِذَلِكَ ؛ قَالَ خَلِيلٌ : (وَنَفَقَةُ الْعَبْدِ فِي غَيْرِ خَرَاجٍ وَكَسْبٍ إِلاَّ لِعُرْفٍ) [١] .

قَالَ (مخ) [٢] فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِه : وَنَفَقَةُ زَوْجَةِ الْعَبْدِ الْمَأْذُونُ لَهُ فِي تَزْوِيجِهَا بَرِئَتْ أَمْ لاَ مَحْسُوبَةً عَلَيْهِ فِي غَيْرِ خَرَاجِه وَكَسْبِه فَيَكُونُ فِيمَا يُوهَبُ أَوْ يُوصَى لَهُ بِهِ أَوْ نَحْوِ ذَلِكَ مَا لَمْ يَكُنْ عَادَةُ الإِنْفَاقِ مِنَ الْخَرَاجِ وَالْكَسْبِ وَإِلاَّ أَنْفَقَ مِنْهُمَا وَإِذَا لَمْ يَجِدْ مِنْ أَيْنَ يُنْفِقُ وَلَمْ يَكُنْ عُرْفٌ بِمَا ذُكِرَ فُرِّقَ بَيْنَهُمَا إِلاَّ أَنْ تَرْضَى بِالْمُقَامِ مَعَهُ بِلاَ نَفَقَةٍ أَوْ يَتَطَوَّعَ بِهَا مُتَطَوِّعٌ ، وَلاَ يُبَاعُ الْعَبْدُ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِه . اهـ .

قَالَ خَلِيلٌ : (وَ [لها] [٣] الْفَسْخُ إِنْ عَجَزَ عَنْ نَفَقَةٍ حَاضِرَةٍ)[٤] .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١١٣) .

(٢) حاشية الخرشي (٣/ ٢٠١) .

(٣) في الأصل : له .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٦٥) .

(مخ) (١) : يُرِيدُ أَوْ مُسْتَقْبَلَةً [ق/ ١٠٥] لاَ مَاضِيةً وَإِنْ عَبْدَيْنِ ، إِلَى أَنْ قَالَ: وَإِنْ غَائِبًا.

(مخ) (٢) : وَمَعْنَى ثُبُوتُ الْعُسْرِ فِي الْغَائِبِ عَدَمُ وُجُودِ مَا يُقَابِلُ النَّفَقَةَ بِوَجْهٍ مِنَ الْوُجُوهِ . اهـ .

(س) عَنِ «التَّوْضِيحِ» : وَلاَ بُدَّ أَنْ تَثْبُتَ الزَّوْجِيَّةُ وَأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ بِهَا أَوْ دُعِيَ إِلَى الدُّخُولِ وَالْغَيْبَةِ بِحَيْثُ لاَ يَعْلَمُ مَوْضِعَهُ أَوْ عَلِمَ وَلَمْ يُمْكِنِ الإِعْذَارُ فيه ، فَإِنْ عُلِمَ وَأَمْكَنَ أُعْذِرَ إِلَيْهِ وَلاَ بُدَّ مِنْ شَهَادَةِ الْبَيِّنَةِ أَنَّهَا لاَ تَعْلَمُ أَنَّهُ تَرَكَ لَهَا نَفَقَةً وَلاَ كِسْوَةً وَلاَ شَيْئًا يُعَدُّ فِيهِ مِنْ مُؤْنَتِهَا وَلاَ بَعَثَ إِلَيْهَا فِي عِلْمِهِمْ إِلَى هَذَا الْحِينِ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ يَضْرِبُ لَهَا أَجَلاً عَلَى حَسْبِ مَا يَرَاهُ ثُمَّ يُحَلِّفُهَا عَلَى مَا شَهِدَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ وَأَنَّهَا مَا أَسْقَطَتْ عَنْهُ نَفَقَتَهَا فِي الْمُسْتَقْبَلِ وَحِينَئِذٍ إِنْ دَعَتْ إِلَى الطَّلاَقِ طُلِّقَتْ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٥٩) [٢٠] سُؤَالٌ عَنْ بَائِنٍ حَامِلٍ وَضَعَتْ بَعْدَ الطَّلاَقِ بِشَهْرٍ ابْنَةً وَأَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسِهَا قَبْلَ الْوَضْعِ وَعَلَى الأَبْنَةِ بَعْدَهُ أَعْوَامًا فِي غَيْبَةِ الْمُطَلِّقِ وَالدَّيْنُ مُحِيطٌ بِمَالِهِ حِينَ ظُعُونِهِ مِنْ بَلَدِ الْمُطَلَّقَةِ فَلَمَّا قَدِمَ رُجُوعٌ بِهَا عَلَيْهِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ: لاَ رُجُوعَ لَهَا عَلَيْهِ بِهَا لإِحَاطَةِ الدَّيْنِ بِمَالِهِ حِينَئِذٍ .

قَالَ سُحْنُونٌ فِي الْعُتْبِيَّةِ» فِي رَسْمِ ابْتَاعَ غُلاَمًا بِعِشْرِينَ [دينارًا من سماع](٣) ابْنِ الْقَاسِمِ مِنْ طَلاَقِ السُّنَّةِ مَا نَصُّهُ (٤) : إِذَا كَانَ عَلَى الزَّوْجِ دَيْنٌ أَكْثَرُ مِنْ مَالِهِ حَاصَّتِ الْمَرْأَةُ الْغُرَمَاءَ بِمَا أَنْفَقَتْ . قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : مِنْ يَوْمِ تَرْفَعُ ذَلِكَ إِلَى السُّلْطَانِ وَكَانَتْ هِيَ وَالْغُرَمَاءُ أُسْوَةٌ يَتَحَاصُّونَ فِي مَالِهِ ، قَالَ سُحْنُونٌ فِي الدَّيْنِ

---

(١) حاشية الخرشي (٤/١٩٦) .

(٢) حاشية الخرشي (٤/١٩٨) .

(٣) في الأصل : من .

(٤) انظر : «البيان والتحصيل» (٥/٣٥٨ ـ ٣٥٩) .

الْمُسْتَحْدَث : وَأَمَّا الدَّيْنُ الْقَدِيمِ فَإِنَّهَا لاَ تُحَاصّ أَهْلَهُ إِذَا كَانَ ذَلِكَ الدَّيْنُ الْقَدِيمُ قَبْلَ نَفَقَتِهَا لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُوسِرًا حِينَ النَّفَـقَة وَعَلَيْه دَيْنٌ مُحِيطٌ بِمَالِه فَهُوَ إِذَا كَانَ دَيْنُهُ يُحِيطُ بِمَالِه فَهُوَ غَيْرُ مُوسِرٍ وَلاَ نَفَقَةَ لَهَا عَلَيْه . اهـ .

وَنَقَلَهُ ابْنُ عَـرَفَة فِي «مُخْـتَصَرِه » الْفَـرْعِيِّ وَاقْتَـصَرَ عَلَيْه وَنَقَـلَهُ أَيْضًا ابْنُ سَلْمُونَ فِي « وَثَـائقه » عَلَيْه ، وَنَقَلَهُ أَيْـضًا أَبُو الْحَسَنِ الصَّـغِيـرِ وَابْنُ رُشْد فِي رَسْمِ الْكِرَاءِ وَالأَقْضِيَة مِنْ سَمَاع أَصْبَغ عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي كِتَاب طَلاَق السُّنَّة مِنْ «الْعُتْبِيَّـة» وَاقْتَصَرَا عَلَيْه ، وَنَقَلَهُ أَيْضًا (ح) و (ق) وَاقْتَـصَرَا عَلَيْه ، وَنَقَلَهُ أَيْضًا الونشريسى فِي تَأْلِيفه الْمُسَمَّى بِالْفَـائقِ فِي عِلْمِ الوَثَائق » وَاقْتَصَرَ عَلَيْه وَلَفْظُهُ : وَإِنْ كَانَ عَلَيْه دَيْنٌ يَسْتَغْرِقُ مَالَهُ حَـاصَّتِ الْمَرْأَةُ الْغُرَمَاءَ بِمَا أَنْفَقَتْ مِنْ يَوْمِ تَرفَعُ أَمْرَهَا لِلْقَاضِي فِي قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ . قَالَ سُحْنُونُ : ذَلِكَ فِي الدَّيْنِ [ق/ ٢٠٥] الْمُسْتَحْدَث ، وَأَمَّا الدَّيْنُ الْقَدِيمُ إِذَا كَانَ قَـبْلَ نَفَقَتِهَا فَلاَ تُحَاصِصُ أَهْلَهُ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُوسِرًا حِينَ النَّفَـقَة لإِحَاطَته بِمَاله فَـلاَ نَفَقَةَ لَهَا عَلَيْه وَالْغُـرَمَاءُ أَحَقُّ بِمَاله حِينَئذ . اهـ . وَنَقَلَهُ أَيْضًـا الشَّيْخُ خَلِيلٍ فِي «تَوْضِيحه» وَاقْتَـصَرَ عَلَيْه وَلَفْظُهُ : وَاخْتُلِفَ هَلْ تُحَاصّ الزَّوْجَةُ الْغُرَمَاءَ بِصَدَاقِـهَا ؟ الْمَشْهُورُ : أَنَّهَا تُحَاصّ بِهِ فِي الْمَوْتِ وَالْفَلَسِ ، وَقِيلَ : لاَ تُحَاصّ فِيهِمَا .

وَفِي «الجلاب» [1] : تُحَاصُّ بِهِ فِي الْفَلَسِ دُونَ الْمَـوْت ، وَكَذَلِكَ اخْتُلِفَ فِي نَفَقَتِهَا ؛ فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : فِي النِّكَاحِ الثَّانِي : تُضْرَبُ بِهَا مُطْلَقًا ق.

سُحْنُونٌ : أَمَّا إِذَا كَانَ مُسْتَحْدَثًا تُحَاصّ إِذَا كَانَ الدَّيْنُ قَبْلَ الإِنْفَاقِ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ .

قَوْلُه : مُطْلَقًـا : أَيْ : فِي الْفَلَسِ وَالْمَوْت . وَنَقَلَهُ أَيْضًا الشَّـيْخُ بَهْرَامُ مَعَ الْقَوْلِ الْمُـخَالِف لِقَوْلِ سُحْنُون وَلَمْ يَذْكُـرْ تَرْجِيحَ أَحَدِهِمَـا عَلَى الآخَرِ وَلَفْظُهُ:

---

(١) انظر : «التفريع» (٢/ ١١١ ـ ١١٢) .

مَذْهَبُ ابنِ الْقَاسِمِ أَنَّ زَوجَةَ الْمُفْلسِ تُحاصُّ غُرَمَاءَهُ بِمَا أَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسِهَا ، وَسَوَاءٌ كَانَ الدَّيْنُ قَبْلَ الإِنْفَاقِ أَوْ بَعْدَهُ .

وَقَالَ سُحْنُونٌ : إِنَّمَا ذَلِكَ إِذَا كَانَ الإِنْفَاقُ قَبْلَ الدَّيْنِ . اهـ . قُلْتُ: وَتَتَابَعِ هَؤُلاَءِ الأَئِمَّةِ النُّقَّادِ عَلَى نَقْلِ قَوْلِ سُحْنُونَ وَاقْتِصَارُهُمْ عَلَيْهِ سِوَى الشَّيْخِ بَهْرَام ذَكَرَهُ مَعَ الْقَوْلِ الآخَرِ وَلَمْ يَذْكُرْ تَرْجِيحَ أَحَدِهِمَا عَلَى الآخَرِ وَلَمْ يَذْكُرْ وَاحِدٌ مِنْهُمْ ضَعْفَهُ دَلِيلٌ عَلَى مَشْهُورِيَّتِهِ عِنْدَهُمْ ، بَلْ صَرَّحَ الْقَاضِي أَبُو الْوَلِيدِ بِرُجْحَانِيَّتِهِ وَقَالَ : مَنْ قَالَ بِغَيْرِهِ ؛ فَقَوْلُهُ غَيْرُ صَحِيحٍ، كَمَا يَأْتِي ذَلِكَ إِنْ شَاءَ اللَّهُ تَعَالَى ، وَتَبِعَهُ فِي ذَلِكَ ابْنُ عَرَفَةَ وَأَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ .

قُلْتُ : فَإِذَا كَانَ سُحْنُونٌ وَأَتْبَاعُهُ يَقُولُونَ : إِنَّ الزَّوْجَةَ إِذَا أَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسِهَا زَمَنَ إِحَاطَةِ الدَّيْنِ بِمَالِ زَوْجِهَا أَنَّهَا لاَ تَضْرِبُ بِهَا مَعَ غُرَمَائِهِ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُوسِرًا حِينَ النَّفَقَةِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ مُحِيطٌ بِمَالِهِ فَهُوَ إِذَا كَانَ دَيْنُهُ يُحِيطُ بِمَالِهِ فَهُوَ غَيْرُ مُوسِرٍ وَلاَ نَفَقَةَ عَلَيْهِ لَهَا ؛ وَيَتَفَرَّعُ عَنْ ذَلِكَ عَدَمُ رُجُوعِهَا عَلَيْهِ بِتِلْكَ النَّفَقَةِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الإِحَاطَةِ ، ظَهَرَ لَكَ مِنْهُ بِالأَحْرَوِيَّةِ أَنَّهُمْ يَقُولُونَ: إِنَّهَا إِذَا أَنْفَقَتْ عَلَى صِغَارِ بَنِيهَا مِنْهُ زَمَنَ إِحَاطَةِ الدَّيْنِ بِمَالِهِ أَنَّهَا لاَ تَضْرِبُ بِهَا مَعَ غُرَمَائِهِ وَلاَ تَرْجِعُ بِهَا عَلَيْهِ إِذَا أَيْسَرَ بَعْدَ الإِحَاطَةِ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُوسِرًا حِينَ النَّفَقَةِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِهِ فَلاَ نَفَقَةَ لِوَلَدِهِ عَلَيْهِ فَلَمْ [ق/٥٠٣] تَقُمْ عَنْهُ بِوَاجِبٍ لأَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ أَوْكَدُ مِنْ نَفَقَةِ الْوَلَدِ ، لأَنَّ الأُولَى : مُعَاوَضَةٌ ، وَالثَّانِيَةُ : مُوَاسَاةٌ ، فَلِذَلِكَ إِنْ لَمْ يَقْدِرْ إِلاَّ عَلَى إِحْدَاهُمَا : وَجَبَتِ الأُولَى وَسَقَطَتِ الثَّانِيَةُ ؛ كَمَا نَبَّهَ عَلَى ذَلِكَ غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرَّاحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ النَّفَقَاتِ . اهـ .

وَيُؤَيِّدُ مَا قَدَّمْنَاهُ مَا صَرَّحَ بِهِ صَاحِبُ «الْعُتْبِيَّةِ» ، وَابْنُ عَرَفَةَ ، وَأَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ ، وَالْمُشَدَّالِي فِي « حَاشِيَتِهِ» عَلَى «الْمُدَوَّنَةِ» ، و(ح) وَ (ق) وَ«الْمِعْيَارِ» فِي مَوَاضِعَ أُخَرَ .

مِنْهَا : أَنَّ ابْنَ سَــهْلٍ حكَى عَنِ ابْنِ عَتَّــابٍ أَنَّ دَارَ الْغَائِبِ لاَ تُبَاعُ فِي نَفَــقَةِ أَبَوَيْهِ لأَنَّهَا قَدْ كَانَتْ سَاقِطَةً عَنْهُ فَلاَ تُبَاعُ فِـيهَا لِلشَّكِّ فِي مَوْتِهِ أَوِ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ ، بِخِلاَفِ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ فَإِنَّهَا تُبَاعُ فِي نَفَقَتِهَا لِوُجُوبِهَا عَلَيْهِ أَصَالَةً فَلاَ تَسْقُطُ عَنْهُ بِالشَّكِّ فِي مَـوْتِهِ أَوِ اسْتِغْـرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ ، وَعِبَـارَتُهُمْ فِي ذَلِكَ : وَحُكِيَ عَنِ ابْنِ سَهْلٍ عَنِ ابْنِ عَـتَّابٍ أَنَّ الرَّجُلَ إِذَا غَابَ وَخَلَّفَ أَصْلاً وَقَـامَ أَبَوَاهُ بِعَدَمِ الإِنْفَاقِ أَنَّ الْحَكَمَ لاَ يَبِيعُ أَصْلَهُ عَلَيْهِ وَلاَ يُخْرِجُهُ مِنْ يَدِهِ .

قَالَ ابْنُ رُشْدٍ فِي «الأَجْـوِبَةِ» : وَهُوَ صَحِيحٌ ، لأَنَّ نَفَقَـةَ الأَبَوَيْنِ قَدْ كَانَتْ سَاقِطَةً فَلاَ تَجِبُ عَلَيْهِ حَـتَّى يُطَالِبَاهُ بِهَا ، فَإِذَا غَابَ عَنْهُمَـا لَمْ يَقْضِ لَهُمَا عَلَيْهِ بِالنَّفَقَـةِ فِي مَغِيبِهِ وَلَمْ تُبَعْ عَلَـيْهِ أُصُولُهُ لاحْتِمَـالِ أَنْ يَكُونَ فِي ذَلِكَ الْوَقْتِ قَدْ مَاتَ أَوِ اسْتَـدَانَ مِنَ الدُّيُونِ مَا يَعْتَرِقُهَـا وَتَكُونُ الدُّيُونُ أَحَقُّ بِهَا مِنْ نَفَقَتِـهِمَا ، وَذَلِكَ بِخِلاَفِ الزَّوْجَةِ وَاجِبَةٌ عَلَيْهِ حَتَّى يَعْلَمَ سُقُـوطَهَا بِمَعْرِفَةِ مَوْتِهِ أَوْ اسْتِغْرَاقِ ذِمَّتِــهِ بِالدُّيُونِ ، وَهَذَا مِنْ بَابِ اسْـتِصْحَـابِ الْحَالِ ، وَهُوَ أَصْـلٌ مِنَ الأُصُولِ يَجْرِي عَلَيْــهِ كَثِـيرٌ مِنَ الأَحْكَامِ ، وَمَـا فِي كِتَابِ إِرْخَـاءِ السُّتُـورِ مِنَ «الْمُدَوَّنَةِ» وَسَمَاعِ أَصْبغ مِنَ «الْعُـتْبِيَّةِ» مِنْ بَيْعِ مَالِ الْغَائِبِ فِي نَفَقَـةِ أَبَوَيْهِ يُحْمَلُ عَلَى غَيْرِ الأُصُولِ اسْتِحْسَانٌ عَلَى غَيْرِ قِيَاسٍ ، لأَنَّ الْقِيَاسَ : أَنْ لاَ يُنْفِقَ عَلَيْهِمَا فِي مَغِيبِهِ مِنْ مَالِهِ ، إِذْ لاَ يُؤْمَنَ أَنْ يَكُونَ قَدْ مَاتَ أَوِ اسْتَدَانَ مِنَ الدُّيُونِ مَا هُوَ أَحَقُّ بِمَالِهِ النَّاضِّ مِنَ الزَّكَاةِ . اهـ .

رَاجِعْ أَبَا الْحَسَنِ الصَّغِيرِ ، وَهكَذَا عِبَارَةُ الْبَاقِينَ .

قُلْتُ : وَهَؤُلاَءِ الأَئِمَّةُ قَدْ فَرَّقُوا بَيْنَ نَفَقَـةِ زَوْجَةِ الْغَائِبِ وَنَفَقَةِ أَبَوَيْهِ لِلشَّكِّ فِي مَوْتِهِ أَوِ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ فِي غَيْبَتِــهِ بِالنِّسْبَةِ لِبَيْعِ أُصُولِهِ فِي نَفَقَةِ مَنْ ذُكِرَ دُونَ مَالِهِ الآخَرِ اسْتِصْحَابًا لِلأَصْلِ فَقَالُوا ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ ـ : إِنَّ أُصُولَهُ لاَ تُبَاعُ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ فِي غَيْبَتِهِ لِلشَّكِّ فِي مَوْتِهِ أَوِ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ لأَنَّهَا قَدْ

كَانَتْ سَاقِطَةً عَنْهُ قَبْلَ الْمَغِيبِ فَلاَ تَجِبُ عَلَيْهِ بَعْدَ مَغِيبِهِ حَتَّى تُعْلَمَ حَيَاتُهُ وَأَنْ [ق/ ٥٠٤] لاَ دَيْنَ عَلَيْهِ يَغْتَرِقَ مَالَهُ اسْتِصْحَابًا لِلْحَالَةِ الأُولَى الَّتِي هِيَ سُقُوطُ النَّفَقَةِ عَنْهُ قَبْلَ مَغِيبِهِ ، وَأَوْجَبُوا بَيْعَ أُصُولِهِ فِي نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ فِي مَغِيبِهِ لِوُجُوبِهَا عَلَيْهِ قَبْلَ الْمَغِيبِ فَلاَ تَسْقُطُ عَنْهُ بِالشَّكِّ فِي مَوْتِهِ أَوْ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ اسْتِصْحَابًا لِلْحَالَةِ الأُولَى الَّتِي هِيَ وُجُوبُهَا عَلَيْهِ قَبْلَ الْمَغِيبِ ، فَلاَ تَسْقُطُ عَنْهُ إِلاَّ إِذَا تَحَقَّقَ مَوْتُهُ أَوِ اسْتِغْرَاقُ الدَّيْنِ لِمَالِهِ .

وَقَالُوا : إِنَّ مَالَهُ الآخَرَ يُبَاعُ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ اسْتِحْسَانًا مِنْهُمْ فِي تَفْرِيقِهِمْ بَيْنَ الأُصُولِ وَالْمَالِ الآخَرِ عَلَى غَيْرِ قِيَاسٍ ، وَالْقِيَاسُ : أَنْ لاَ تُبَاعَ أُصُولُهُ وَلاَ غَيْرُهَا مِنْ مَالِهِ بَعْدَ مَغِيبِهِ فِي نَفَقَةِ أَبَوَيْهِ ، إِذْ لاَ يُؤْمَنُ أَنْ يَكُونَ قَدْ مَاتَ أَوِ اسْتَدَانَ مِنَ الدُّيُونِ مَا يَفْتَرِقُ مَالَهُ وَتَكُونُ الدُّيُونُ حِينَئِذٍ أَحَقُّ بِمَالِهِ مِنْ أَبَوَيْهِ .

وَلَمْ يُفَرِّقُوا ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُمْ ـ بَيْنَ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ وَالْغُرَبَاءِ، وَلاَ بَيْنَ الأُصُولِ وَغَيْرِهَا مِنَ الْمَالِ حَيْثُ تَحَقَّقَ مَوْتُهُ أَوِ اسْتِغْرَاقُ الدَّيْنِ لِمَالِهِ ، بَلْ قَالُوا بِسُقُوطِ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ عَنْهُ بِذَلِكَ حَيْثُ تَحَقَّقَ .

وَلاَ شَكَّ أَنَّهُمْ يَقُولُونَ بِسُقُوطِ نَفَقَةِ أَقَارِبِهِ عَنْهُ بِذَلِكَ حِينَ تَحَقُّقِ مَوْتِهِ أَوِ اسْتِغْرَاقُ الدَّيْنِ لِمَالِهِ .

فَإِذَا كَانَتْ نَفَقَةُ الزَّوْجَةِ تَسْقُطُ عِنْدَهُمْ بِتَحَقُّقِ مَوْتِ الزَّوْجِ أَوِ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ فَجَدِيرٌ عِنْدَهُمْ بِسُقُوطُ نَفَقَةِ أَقَارِبِهِ بِذَلِكَ حَيْثُ تَحَقَّقَ لِضَعْفِهَا عَنْ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ لأَنَّهَا مُوَاسَاةٌ ، وَنَفَقَةُ الزَّوْجَةِ مُعَاوَضَةٌ فَهِيَ أَوْكَدُ مِنَ الْمُوَاسَاةِ .

وَإِذَا كَانَتْ نَفَقَةُ أَبَوَيْهِ تَسْقُطُ عَنْهُ بِالشَّكِّ فِي مَوْتِهِ أَوِ اسْتِغْرَاقِ الدَّيْنِ لِمَالِهِ مِنْ كَوْنِ أُصُولِهِ لاَ تُبَاعُ فِي نَفَقَتِهِمَا فِي غَيْبَتِهِ وَيُبَاعُ فِيهَا مَالُهُ الآخَرُ اسْتِحْسَانًا مِنْهُمْ فِي تَفْرِيقِهِمْ بَيْنَ الأُصُولِ وَمَالِهِ الآخَرِ عَلَى غَيْرِ قِيَاسٍ ، وَالقِيَاسُ : أَنْ لاَ يُبَاعَ أَصْلُهُ وَلاَ غَيْرُهُ مِنْ مَالِهِ الآخَرِ بَعْدَ مَغِيبِهِ فِي نَفَقَتِهَا إِذْ لاَ يُؤْمَنُ مَوْتُهُ أَوْ

اسْتِغْرَاقُ الدَّيْنُ لِمَالِه وَيَكُونُ أَحَقُّ بِمَالِه حِينَئِذٍ مِنْ نَفَقَةِ أَبَوَيْه ، فَجَدِيرٌ بِالأَحْرَوِيَّةِ عِنْدَهُمْ أَنْ لاَ يُبَاعَ أَصْلُهُ وَلاَ غَيْرُهُ مِنْ مَالِه الآخَرِ فِي نَفَـقَتِهِمَا إِذَا تَحَقَّقَ مَوْتُهُ أَوِ اسْتِغْرَاقُ الدَّيْنِ لِمَالِه لِسُقُوطِهِمَا عَنْهُ بِذَلِكَ .

قُلْتُ : وَنَفَقَةُ الْوَلَدِ كَنَفَـقَةِ الْوَالِدِ كَمَا فِي «الْمِعيَـارِ» وَنَحْوُهُ فِي (عبق) نَقَلَهُ عَنْ (ح) [1] . اهـ .

قُلْتُ : وَالْمُرَادُ بِسُـقُوطِ النَّفَقَةِ عَنْهُ عِنْدَهُمْ بِالنِّـسْـبَةِ لاسْتِغْـرَاقِ الدَّيْنِ بِمَالِه حَيْثُ تَحَـقَّقَ كَوْنُ مَـالِه لاَ يُبَاعُ فِي نَفَقَـةِ زَوْجَتِه وَلاَ قَـرَابَائِه لِكَوْنِ الدُّيُونِ أَحَقَّ بِمَالِه حِـينَئِذٍ مِنْ النَّفَقَـةِ عَلَيْهِمْ ، وَلأَنَّ الزَّوْجَـةَ إِذَا أَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسِـهَا أَوْ عَلَى صِغَارِ أَوْلاَدِهَا مِنْهُ مُـدَّةَ إِحَاطَةِ الدَّيْنِ بِمَالِه لاَ تَضْرِبُ مَعَ غُـرَمَائِه بِهَا وَلاَ تَرْجِعُ بِهَا عَلَيْهِ إِذَا كَـانَ أَيْسَرَ بَعْدَ الإِحَاطَةِ لأَنَّهُ لَمْ يَكُنْ مُوسِرًا حِينَ النَّفَـقَةِ وَعَلَيْهِ دَيْنٌ يُحِيطُ بِمَالِه فَهُوَ إِذَا كَانَ دَيْنُهُ يُحِيطُ بِمَالِه فَهُوَ غَيْرُ مُوسِرٍ وَلاَ نَفَقَةَ لِمَنْ ذَكَرَ عَلَيْهِ لأَنَّهُ لاَ يُنْفِقُ عَلَى [ق/ ٥٠٥] زَوْجَتِه وَلاَ عَلَى قَـرَابَائِه مُنْذُ أَحَاطَ الدَّيْنُ بِمَالِه بَلْ يُنْفِقُ عَلَيْهِمْ بَعْدَهَا وَلَيْسَ لِلْـغُرَمَاءِ مَنْعُهُ مِنْهَا لِمُعَـامَلَتِهِم لَهُ عَلَى ذَلِكَ وَدُخُولِهِمْ عَلَيْه ، وَهَذَا مُسْتَفَادٌ مِنْ قَوْلِ الْقَـاضِي أَبِي الْوَلِيدِ بْنِ رُشْدٍ فِي رَسْمِ ابْتَاعَ غُلاَمًا بِعِشْرِينَ دِينَارًا مِنْ سَـمَـاعِ ابْنِ الْقَاسِمِ فِي كِـتَابِ طَلاَقِ الـسُّنَّةِ مِنَ «الْعُتْـبِيَّـةِ» وَلَفْظُهُ [2] : وَكَـانَ بَعْضُ الأَشْيَـاخِ يَحْمِلُ قَـوْلَ سُـحْنُونَ عَلَى أَنَّهُ خِلاَفُ قَـوْلِ مَالِك ، وَيَقُولُ : لَهَـا عَلَى ظَاهِرِ قَوْلِ مَالِك مُحَاصَّةُ الْغُـرَمَاءِ فِي الدَّيْنِ بِمَالِه ، وَلَيْسَ ذَلِكَ عِنْدِي بِصَحِـيحٍ ؛ لأَنَّ إِنْفَاقَهُ عَلَى امْرَأَتِه بِخِلاَفِ إِنْـفَاقِ الْمَرْأَةِ عَلَى نَفْسِهَا وَرُجُـوعِهَا عَلَيْهِ بِمَا أَنْفَقَتْ إِلَى أَنْ قَالَ : إِنَّمَـا هُوَ دَيْنٌ أَوْجَبَهُ الْحُكْمُ لَهَا فَيَجِبُ أَنْ لاَ تُحَاصَّ بِه إِلاَّ فِي الدَّيْنِ الْمُسْتَحْدَثِ كَمَا قَالَ سُحْنُونٌ ، وَلَوْ كَانَتْ نَفَقَتُـهَا عَلَى نَفْسِهَـا فِي مُغِيبِ زَوْجِهَـا بَعْدَ رَفْعِ أَمْرِهَا إِلَى السُّلْطَانِ كَنَفَـقَتِه هُوَ

(١) انظر : «مواهب الجليل» (٤/ ٢٢) .

(٢) انظر : «البيان والتحصيل» (٥/ ٣٥٨ ـ ٣٥٩) .

عَلَيْهَا لَوَجَبَ أَنْ تَبْدَأَ بِهَا عَلَى الْغُرَمَاءِ ، إِذْ نَفَقَتُهُ هُوَ عَلَيْهَا فِي حُكْمِ الْمُبْتَدَأَةِ . اهـ .

فَظَهَر مِمَّا تَقَدَّم أَنَّ الرُّجُوعَ بِالنَّفَقَة عَلَيْه وَالْمُحَاصَّةُ بِهَا مَعَ غُرَمَائِه لَيْسَ كَإِنْفَاقه هُوَ عَلَى زَوْجَته أَوْ عَلَى قُرَبَائِه الْمُعْسِرِينَ بَعْدَ الإِحَاطَة ، لأَنَّهُ لاَ يُمْنَعُ مِنْ ذَلكَ كَمَا تَقَدَّمَ ، وَقَضِيَّتُنَا هَذه فِي الرُّجُوعِ بِهَا عَلَيْه لا فِي التَّبْدئَة بِهَا عَلَى الدُّيُونِ بَعْدَ التَّفْلِيسِ بِالْمَعْنَى الأَعَمِّ ، وَلاَ فِي تَرْكِه لَهُ بَعْدَ تَفْلِيسِه بِالْمَعْنَى الأَخَصِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٠) [٢١] سُؤَالٌ عَمَّنْ كَسَا زَوْجَتَهُ وَنَشَزَتْ بَعْدَ ذَلكَ بِشَهْرٍ أَوْ أَزْيَدَ هَلْ يَجُوزُ لَهُ اسْتِرْجَاعُ الْكِسْوَة منْهَا أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : إِنِّي لَمْ أَقِفْ عَلَى شَيْءٍ صَرِيحٍ فِي الْمَسْأَلَة وَلَكِنْ مُقْتَضَى قَوْلُ ابْنِ الْحَاجِب : وَتَسْقُطُ النَّفَقَةُ بِالنُّشُوزِ . . . إِلخ وَتَبِعَهُ فِي ذَلكَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ: أَنَّهُ يَسُوغُ لَهُ اسْتِرْجَاعُهَا وَلَوْ صَارَتْ خلقَةً ، وَلاَ يَجْرِي فِي الْمَسْأَلَة قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (لاَ الْكُسْوَة بَعْدَ أَشْهُرٍ) [١] لأَنَّ الْمَانِعَ مِنْ جِهَتِهَا فَهِيَ ظَالِمَةٌ وَالظَّالِمُ أَحَقُّ أَنْ يُحْمَلَ عَلَيْه . اهـ .

ثُمَّ إِنِّي وَقَفْتُ بَعْدَ ذَلكَ عَلَى نَصِّ الْمَسْأَلَة فِي فَتْوى لِلْفَقيه النَّبِيه سَيِّدي مُحَمَّد بْنِ الشَّيْخِ الرَّبَّانِيِّ سَيِّدي الْمُخْتَار الكنتى ، وَنَصُّهَا : قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ فِي مَسَائله : لَوْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا الزَّوْجُ أَوْ أَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسهَا منْ مَاله في حَال نُشُوزِهَا كَانَ لَهُ الْقِيَامُ عَلَيْهَا بِتلْكَ النَّفَقَة ، وَبِذَلكَ أَفْتَى عُلَمَاءُ بِجَايَةَ كَمَا فِي «نَوَازِلِ ابْنِ زكْرَى » . اهـ . قُلْتُ : وَلِمَالك قَوْلٌ بِعَدَمِ سُقُوط نَفَقَة النَّاشزِ .

الْمتيطِيُّ : وَهُوَ الأَشْهَرُ ، وَاخْتَارَهُ الْبَاجِي وَاللَّخْمِيُّ وَابْنُ يُونُسَ وَجَمَاعَةٌ مِنَ الأَشْيَاخِ . اهـ . انْظُرْ (س) و (مخ) فِي «كَبِيرِه» .

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

فَإِن فَرَّعْنَا عَلَى هَذَا الْقَوْلُ فَلاَ يَسْتَرْجِعُهَا مِنْهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٦١) [٢٢] سُؤَالٌ : عَنْ زَوْجٍ لَمْ يَفِ لِزَوْجَتِه بِمَا فَرَضَهُ [ق/ ٥٠٦] اللَّهُ تَعَالَى عَلَيْهِ لَهَا مِنْ نَفَقَةٍ وَكُسْوَةٍ وَلَكِنْ فِي بَعْضِ الْمَرَّاتِ يُرِيدُ أَنْ يُقَدِّمَهَا عَلَى أَوْلاَدِه وَعَبِيدِه وَأَضْيَافِه وَتَأْبَى هِيَ ذَلِكَ وَتُنْكِرُهُ عَلَيْه ، مَا الْوَاجِبُ عَلَيْهِ فِي أَمْرِهَا؟

جَوَابُهُ : اعْلَمْ أَنَّ اللَّهَ تَعَالَى أَوْجَبَ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ عَلَى زَوْجِهَا كَمَا قَالَ جَلَّ مِنْ قَائِلٍ : ﴿**لِيُنفِقْ ذُو سَعَةٍ مِّن سَعَتِهِ وَمَن قُدِرَ عَلَيْهِ رِزْقُهُ فَلْيُنفِقْ مِمَّا آتَاهُ اللَّهُ لا يُكَلِّفُ اللَّهُ نَفْسًا إِلاَّ مَا آتَاهَا**﴾ [الطلاق:٧] ، وَرَوَى أَبُو هُرَيْرَةَ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ أَنَّ رَسُولَ اللَّهُ ﷺ قَالَ : «أَفْضَلُ الصَّدَقَةِ مَا تَرَكَ غِنَى وَالْيَدُ الْعُلْيَا خَيْرٌ مِنَ الْيَدِ السُّفْلَى وَابْدَأْ بِمَنْ تَعُولُ، تَقُولُ الْمَرْأَةُ : إِمَّا أَنْ تُطْعِمَنِي وَإِمَّا أَنْ تُطَلِّقَنِي ، وَيَقُولُ الْعَبْدُ : أَطْعِمْنِي وَاسْتَعْمِلْنِي ، وَيَقُولُ الْوَلَدُ : أَطْعِمْنِي إِلَى مَنْ تَدَعُنِي»(١) .

وَالْكُسْوَةُ وَالْمَسْكَنُ دَاخِلاَنِ فِي النَّفَقَةِ إِنْ وَجَبَتْ بِالنِّكَاحِ اتِّفَاقًا .

قَالَ ابْنُ عَرَفَةَ فِي حَدِّهِ لَهَا : هِيَ مَا بِه قِوَامُ مُعْتَادِ حَالِ الآدَمِيِّ دُونَ سَرَفٍ، وَقَدْ تَقَرَّرَ فِي عِلْمِ الأُصُولِ أَنَّ الْمَصَالِحَ الشَّرْعِيَّةَ ثَلاَثَةٌ :

ضَرُورِيَّةٌ كَنَفَقَةِ الْمَرْأَةِ عَلَى نَفْسِهَا وَسَائِرِ أَسْبَابِ حِفْظِ الْكُلِّيَاتِ الْخَمْسِ .

وَحَاجِيَّةٌ كَنَفَقَةِ الزَّوْجِ عَلَى زَوْجَتِه .

وَتَتْمِيمِيَّةٌ كَنَفَقَةِ الْمَرْءِ عَلَى وَالِدَيْنِ وَوَلَدِه .

فَالأُولَى مُقَدَّمَةٌ عَلَى الثَّانِيَةِ ، وَالثَّانِيَةُ عَلَى الثَّالِثَةِ عِنْدَ التَّعَارُضِ ، وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (يَجِبُ لِمُمْكِنَةٍ مُطِيقَةٍ [للوطء على البالغ](٢) وَلَيْسَ أَحَدُهُمَا

---

(١) أخرجه البخاري (٥٠٤٠) . (٢) سقط من الأصل .

مُشَرَّفًا قُوتٌ وَإِدَامٌ وَكُسْوَةٌ وَمَسْكَنٌ بِالْعَادَةِ بِقَدْرِ وَسْعِهِ وَحَالِهَا)[(١)] إلخ.

قَوْلُهُ بِالْعَادَةِ: احْتَرَزَ بِهِ عَمَّا إِذَا طَلَبَتْ أَزْيَدَ مِنْ عَادَةِ أَمْثَالِهَا أَوْ طَلَبَ هُوَ أَنْقَصَ مِنْ ذَلِكَ؛ أَيْ: مِمَّا جَرَتْ بِهِ عَادَةُ أَمْثَالِهَا، فَلاَ يُلْتَفَتُ إِلَيْهِمَا فِي ذَلِكَ وَيُرَدَّانِ إِلَى الْعَادَةِ كَمَا فِي شُرُوحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ[(٢)].

وَإِنْ عَجَزَ عَنِ الأَرْبَعَةِ أَوْ عَنْ بَعْضِهَا فَإِنْ رَضِيَتْ بِالْمُقَامِ مَعَهُ عَلَى تِلْكَ الْحَالَةِ فَالأَمْرُ ظَاهِرٌ مِنْ كَوْنِهِ لاَ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ وَلاَ إِثْمَ عَلَيْهِ هُوَ أَيْضًا فِي الآخِرَةِ، وَإِنْ لَمْ تَرْضَ بِالْمُقَامِ مَعَهُ فَلَهَا التَّطْلِيقُ بِذَلِكَ كَمَا قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ وَلَهَا الْفَسْخُ إِنْ عَجَزَ عَنْ نَفَقَةٍ حَاضِرَةٍ أَوْ مُسْتَقْبَلَةٍ كَمَا فِي شُرُوحِهِ. اهـ. وَأَيْضًا الْقَاعِدَةُ: الضَّرَرُ يُزَالُ، وَالأَصْلُ فِيهِ قَوْلُهُ ﷺ: «لاَ ضَرَرَ وَلاَ ضِرَارَ»[(٣)]، وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ: (وَلَهَا التَّطْلِيقُ بِالضَّرَرِ وَلَوْ لَمْ تَشْهَدِ الْبَيِّنَةُ بِتَكَرُّرِهِ)[(٤)].

السُّودَانِيُّ: وُجُوهُ الضَّرَرِ كَثِيرَةٌ وَعُدَّ مِنْهَا نَقْصُ حَقِّهَا. اهـ. مُرَادُنَا مِنْهُ.

وَهَذَا كُلُّهُ حَيْثُ أَرَادَتِ الطَّلاَقَ، وَأَمَّا إِنِ اخْتَارَتِ الْبَقَاءَ مَعَ زَوْجِهَا وَسَمَحَتْ إِنِ اخْتَارَتِ الْبَقَاءُ مَعَ زَوْجِهَا وَسَمَحَتْ لَهُ [ق/٥٠٧] حَقَّهَا فَلاَ طَلاَقَ وَلاَ حَرَجَ عَلَى الزَّوْجِ كَمَا لاَ يَخْفَى ذَلِكَ عَلَى مَنْ لَهُ بَصِيرَةٌ وَدِرَايَةٌ فِي الْفُرُوعِ الْمَذْهَبِيَّةِ، وَأُنَبِّهُكَ بِأَنَّ نَفَقَةَ الزَّوْجَةِ مُقَدَّمَةٌ عَلَى نَفَقَةِ الْوَالِدَيْنِ وَالأَوْلاَدِ كَمَا تَقَدَّمَ ذَلِكَ، وَذَكَرَهُ أَيْضًا غَيْرُ وَاحِدٍ مِنْ شُرَّاحِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَأَحْرَى نَفَقَةُ الْعَبِيدِ وَالأَضْيَافِ فَيَجِبُ عَلَى الزَّوْجِ أَنْ يَكْفِيَهَا قَبْلَ الْجَمِيعِ، فَإِنِ امْتَنَعَتْ مِنْ ذَلِكَ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٦٣).

(٢) انظر: «التاج والإكليل» (٤/١٨١) و «الشرح الكبير» (٢/٥٠٨) و «حاشية الدسوقي» (٢/٥٠٨) و «حاشية الخرشي» (٤/١٨٣).

(٣) تقدم.

(٤) مختصر خليل (ص/١٢٩).

وَأَبَتْهُ فَلاَ إِثْمَ وَلاَ حَرَجَ عَلَيْهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٢) [٢٣] سُؤَالٌ : عَنْ حُكْمِ زَوْجَةِ الْغَائِبِ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الْعُلَمَاءُ : حُسْنُ السُّؤَالِ نِصْفُ الْعِلْمِ ، لأَنَّ الْكَلاَمَ نِصْفُهُ سُؤَالٌ وَنِصْفُهُ جَوَابٌ ؛ وَحِينَئِذٍ فَعَلَيْكُمُ العِتَابُ فِي سُؤَالِكُمْ لِعَدَمِ بَيَانِكُمْ فِيهِ الْوَجْهَ الَّذِي تَسْأَلُونَ عَنْهُ هَلْ هُوَ كَيْفِيَّةُ طَلاَقِهَا بِضَرَرِ النَّفَقَةِ أَوْ تَرْكِ الْوَطْءِ أَوْ غَيْرِ ذَلِكَ ، وَقَدْ سَوَّلَتْ لِي نَفْسِي أَنْ نُبَيِّنَ لَكُمْ كَيْفِيَّةَ طَلاَقِهَا بِذَلِكَ ؛ أَمَّا الْوَجْهُ الأَوَّلُ : فَقَالَ ابْنُ فَرْحُونَ فِيهِ : مَسْأَلَةٌ فِي الْمَرْأَةِ تُرِيدُ الْفِرَاقَ مِنْ زَوْجِهَا الْغَائِبِ لِعَدَمِ النَّفَقَةِ وَإِذَا قَامَتِ الْمَرْأَةُ بِذَلِكَ كَلَّفَهَا الْقَاضِي إِثْبَاتَ الزَّوْجِيَّةِ وَالْغَيْبَةِ وَاتِّصَالِهَا وَأَنَّهُمْ مَا عَلِمُوهُ تَرَكَ لَهَا نَفَقَةً وَلاَ بَعَثَ إِلَيْهَا بِشَيْءٍ فَوَصَلَهَا وَلاَ أَحَالَهَا بِهَا وَلاَ شَيْءَ مِنْهَا فَاسْتَحَالَتْ ، وَلاَ أَحَالَتْ عَلَيْهِ أَحَدًا بِهَا وَلاَ شَيْءَ مِنْهَا فَاسْتَحَالَ، وَلاَ وَكَّلَتْ أَحَدًا عَلَى قَبْضِهَا مِنْهُ ، وَلاَ طَاعَ أَحَدٌ بِالإِنْفَاقِ عَلَيْهَا بِسَبَبِهِ، وَلاَ رَضِيَتْ بِالْمُقَامِ مَعَهُ دُونَ نَفَقَةٍ ، وَلاَ لَهُ مَالٌ تَعَدَّى بِهِ فِيهِ بِنَفَقَتِهَا . . إِلَخ . ثُمَّ قَالَ : فَتَحْلِفُ وَتَذْكُرُ مَا قَدمَ مِنَ الأُصُولِ الْمَشْهُودِ بِهَا . اهـ . الْمُرَادُ مِنَ التَّبْصِرَةِ .

وَفِي (س) عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ غَائِبًا) (١) قَالَ فِي «تَوْضِيحه» : وَلاَ بُدَّ أَنْ تُثْبِتَ الزَّوْجِيَّةَ وَأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ بِهَا أَوْ دُعِيَ إِلَى الدُّخُولِ ، وَالغَيْبَةُ بِحَيْثُ لاَ يُعْلَمُ مَوْضِعُهُ أَوْ عَلِمَ وَلَمْ يُمكِنِ الإِعْذَارُ إِلَيْهِ فِيهِ ، فَإِنْ عَلِمَ وَأَمْكَنَ أَعْذَرَ إِلَيْهِ، وَلاَ بُدَّ مِنْ شَهَادَةِ الْبَيِّنَةِ أَنَّهُ لَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً وَلاَ كُسْوَةً وَلاَ شَيْئًا يُعْدَى عَلَيْهِ فِيهِ مِنْ مُؤْنَتِهَا وَلاَ بَعَثَ لَهَا بِشَيْءٍ وَصَلَ إِلَيْهَا فِي عِلْمِهِمْ إِلَى هَذَا الْحِينِ ، ثُمَّ يُضْرَبُ لَهَا بَعْدَ ذَلِكَ أَجَلاً عَلَى حَسَبِ مَا يَرَاهُ عَلَى مَا تَقَدَّمَ ثُمَّ يُحَلِّفُهَا عَلَى مَا شَهِدَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ وَأَنَّهَا مَا أَسْقَطَتْ نَفَقَتَهَا عَنْهُ فِي الْمُسْتَقْبَلِ بَلْ وَتَحْلِفُ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٤٦) .

السَّفِيهَةُ دُونَ أَبِيهَا ، وَحِينَئِذ إِنْ دَعَتْ إِلَى الطَّلاَق طَلَّقَهَا أَوْ أَبَاحَ لَهَا التَّطْليقَ . اهـ . وَأَمَّا كَيْفِيَّةُ طَلاَقهَا فِي الْوَجْه الثَّاني فَإِلَيْه يُشيرُ (عبق) نَاقلاً عَنِ [ق/ ٥٠٨] الْبَرزْلِيِّ بِقَوْله : طَلاَقُ امْرَأَة الْغَائب عَلَيْه ـ أَي : الْمَعْلُوم مَوْضعُهُ ـ لَيْسَ بِمُجَرَّد شَهْوَة الْجمَاعِ ، بَلْ حَتَّى تَطُولَ غَيْبَتُهُ جدا ـ أَيْ : سَنَةً فَأَكْثَر عَلَى مَا لأَبِي الْحَسَنِ أَوْ أَكْثَرَ منْ ثَلاَث سنينَ عَلَى مَا للْغرباني وَابْنِ عَرفَةَ فَيُكْتَبُ إِلَيْه إِنْ كَانَت تَبْلُغُهُ الْكتَابَةُ إِمَّا أَنْ يَقْدَمَ أَوْ تُرحَّلَ امرَأَتُهُ إِلَيْه أَوْ تطَلَّقُ عَلَيْه كَمَا كَتَبَ عُمَرُ ابْنُ عَبْد العَزِيزِ ـ رَضِيَ اللَّهُ تَعَالَى عَنْهُ ـ لِقَوْمٍ غَابُوا بِخُرَاسَانَ إِمَّا أَنْ يَقْدَموا أَوْ يُرَحِّلُوا نسَاءَهُمْ إِلَيهِمْ أَوْ يُطَلِّقُوا .

أَصْبَغُ : فَإِنْ لَمْ يُطَلِّقُوا طَلَّقَ عَلَيْهِمْ ، إِلاَّ أَنْ تَرْضَى النِّسَاءُ بعَدَمه . اهـ . قَالَ : وَلاَ يَجُوزُ أَنْ يُطَلِّقَ عَلَيْه أَحَدٌ قَبْلَ الْكَتْب إِلَيْه ، ثُمَّ إِذَا امْتَنَعَ منَ الْقُدُومِ تَلَوَّمَ لَهُ الْحَاكمُ بِحَسَبِ اجْتهَاده ثُمَّ إِنْ شَاءَتْ طَلَّقَ عَلَيْه.

(ح) : وَاعْتَدَّتْ . فَإِنْ لَمْ تَبْلُغْهُ الْمُكَاتَبَةُ طُلِّقَ عَلَيْه لضَررهَا بِتَرْك الْوَطْء ، وَهِيَ مُصَدَّقَةٌ فِي هَذه وَفِي بُلُوغ الْمُكَاتَبَة إِلَيْه وَدَعْوَاهَا التَّضَرُّر بِتَرْك الْوَطْء وَفِي خَوْف الزِّنَا لأَنَّهُ أَمرٌ لاَ يُعْلَمُ إِلاَّ منهَا . اهـ . الْمُرَادُ منْهُ .

وَقَالَ (عج) فِي «نَوَازله» : وَلاَ يُطَلَّقُ عَلَى أَحَد قَبْلَ الْكتَابَة إِلَيْه ، وَإِذَا امْتَنَعَ مَنْ كُتبَ إِلَيْه الْقُدُومَ ، أَوْ لَمْ يَعْلَمْ مَوْضعَ الزَّوْجِ أَوْ كَانَ لاَ تَبْلُغُهُ الْكتَابَةُ تَلَوَّمَ لَهُ الْحَاكمُ ـ بِحَسْب اجْتهَاده ثُمَّ إِنْ شَاءَت الزَّوْجَةُ طُلِّقَتْ عَلَيْه فَإِنْ حَكَمَ بذَلكَ ـ أَيْ : بِالطَّلاَق ـ عَلَى الصِّفَة الْمَذْكُورَة حَاكمٌ قَبْلَ الْكتَابَة إِلَى الزَّوْجِ لجَهْله فَحُكْمُهُ مَنْقُوضٌ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٣) [٢٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ كَسَا ابْنَتَهُ فِي غَيْبَة زَوْجهَا هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَى زَوْجهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يَحْلفُ أَنَّهُ كَسَاهَا بِنِيَّة الرُّجُوعِ عَلَى زَوْجهَا وَيُرجَعُ إِلَيْه ، اللَّهُمَّ

إِلاَّ أَنْ تَظْهَرَ قَرِينَةُ التَّبَرُّعِ فَلاَ يُرْجَعُ عَلَيْهِ بِحَالٍ كَمَا فِي نُصُوصِ أَئِمَّتِنَا وَنَوَازِلِهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٤) [٢٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَنْفَقَ عَلَى أَجْنَبِيٍّ كَبِيرٍ بِلاَ نِيَّةِ رُجُوعٍ وَعَدَمِهِ فَهَلْ لَهُ الرُّجُوعُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ مَيَّارَةُ عَلَى رَجَزِ ابْنِ عَاصِمٍ [(١)] : مَنْ أَنْفَقَ عَلَى صَغِيرٍ وَلَمْ يَنْوِ رُجُوعًا وَلاَ عَدَمَهُ فَإِنَّهُ يَحْلِفُ أَنَّهُ لَمْ يَنْوِ رُجُوعًا وَلاَ عَدَمَهُ وَيَرْجِعُ . نَقَلَهُ صَاحِبُ «الْمِعْيَارِ» فِي أَثْنَاءِ جَوَابٍ لِلْعَبْدُوسِيِّ . اهـ . قُلْتُ : هَذَا فِي الأَجْنَبِيِّ الصَّغِيرِ وَلَمْ أَقِفْ عَلَى نَحْوِهِ فِي الْكَبِيرِ وَلَعَلَّهُ فِي ذَلِكَ كَالصَّغِيرِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٥) [٢٦] سُؤَالٌ : عَنْ هَذَا الزَّمَانِ الَّذِي عَادَةُ أَهْلِهِ عَدَمُ إِنْفَاقِ الزَّوْجِ عَلَى زَوْجَتِهِ قَبْلَ رَحِيلِهَا إِلَى بَيْتِهِ وَلاَ يَكْسُبُهَا أَيْضًا هَلْ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِعَدَمِ ذَلِكَ وَإِنْ كَانَ غَائِبًا غَيْبَةً بَعِيدَةً أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : [ق/٥٠٩] أَنَّهَا لاَ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ إِذْ لاَ نَفَقَةَ لَهَا عَلَيْهِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ فَفِي نَوَازِلَ جَمَعَهَا سَيِّدِي أَبُو الأَنْوَارِ التِّنَلاَتِيُّ نَاقِلاً عَنْ صَاحِبِ «الْمِعْيَارِ»: وَإِنْ جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَ قَوْمٍ بِمُطَارَحَةِ النَّفَقَةِ عَنِ الزَّوْجِ مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْدَ أَبَوَيْهَا يُصْلِحَانِ مِنْ شَأْنِهَا وَيَعْمَلاَنِ فِي شَوْرَتِهَا سَقَطَتِ النَّفَقَةُ عَنِ الزَّوْجِ لأَنَّ أُمُورَ النِّكَاحِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُكَارَمَةِ وَالْعُرْفُ قَاضٍ مَعْمُولٌ بِهِ قَاعِدَةٌ مِنْ قَوَاعِدِ مَذْهَبِ إِمَامِ دَارِ الْهِجْرَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٦) [٢٧] سُؤَالٌ : عَنْ زَوْجَةٍ كَانَتْ عِنْدَ أَهْلِهَا وَانْتَقَلُوا بِهَا إِلَى بَلَدٍ يَخَافُ الزَّوْجُ فِيهِ عَلَى نَفْسِهِ إِنْ مَشَى إِلَيْهَا أَوْ يَحْصُلُ لَهُ ضَرَرٌ غَيْرُ ذَلِكَ هَلْ عَلَيْهِ نَفَقَةُ زَوْجَتِهِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ؟

---

(١) انظر : «شرح ميارة» (٢/ ٣٧٣) .

جوَابُهُ : إنْ كَانَ الْعُرْفُ عِنْدَهُمْ مُطَارَحَةُ النَّفَقَةِ عَلَى الزَّوْجِ قَبْلَ رَحِيلِهَا إِلَى زَوْجِهَا فَلاَ رَيْبَ فِي وُجُوبِ نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ عَلَيْهِ وَلاَ تَسْقُطُ عَنْهُ بِالْخَوْفِ وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ، وَيُؤَيِّدُ هَذَا نَصُّ أَئِمَّتِنَا عَلَى أَنَّ الأَسِيرَ عِنْدَ الْكُفَّارِ تَجِبُ عَلَيْهِ نَفَقَةُ زَوْجَتِهِ ، وَكَذَا الْمَحْبُوسُ ، وَقَوْلُهُمْ أَيْضًا : إِنَّ التَّلَوُّمَ لِلْغَائِبِ مَحَلُّهُ حَيْثُ لَمْ يُعْلَمْ مَوْضِعُهُ أَوْ كَانَ غَائِبًا غَيْبَةً بَعِيدَةً كَعَشْرَةِ أَيَّامٍ مَعَ الأَمْنِ أَوْ يَوْمَيْنِ مَعَ الْخَوْفِ. اهـ . إِذَا تَأَمَّلْتَ هَذَا عَلِمْتَ عَدَمَ سُقُوطِ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ بِالْخَوْفِ . اهـ.

وَإِنْ كَانَ الْعُرْفُ سُقُوطَ نَفَقَةِ الزَّوْجَةِ مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْدَ أَهْلِهَا قَبْلَ رَحِيلِهَا لِزَوْجِهَا فَلاَ رَيْبَ فِي عَدَمِ وُجُوبِ نَفَقَةِ زَوْجَتِهِ عَلَيْهِ لِمَا فِي «الْمِعْيَارِ» وَنَصُّهُ : وَإِنْ جَرَى الْعُرْفُ عِنْدَ قَوْمٍ بِمُطَارَحَةِ النَّفَقَةِ عَلَى الزَّوْجِ مُدَّةَ إِقَامَتِهَا عِنْدَ أَبَوَيْهَا يُصْلِحَانِ مِنْ شَأْنِهَا وَيَعْمَلاَنِ فِي شُورَتِهَا سَقَطَتِ النَّفَقَةُ عَنِ الزَّوْجِ لأَنَّ أُمُورَ النِّكَاحِ مَبْنِيَّةٌ عَلَى الْمُكَارَمَةِ وَالْعُرْفُ قَاضٍ مَعْمُولٌ بِهِ قَاعِدَةٌ مِنْ قَوَاعِدِ مَذْهَبِ إِمَامِ دَارِ الْهِجْرَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٧) [٢٨] سُؤَالٌ : عَنْ زَوْجَةٍ مَنَعَتْ نَفْسَهَا مُدَّةً وَزَوْجُهَا يُنْفِقُ عَلَيْهَا وَيَكْسُوهَا وَأَرَادَ بَعْدَ ذَلِكَ الرُّجُوعَ عَلَيْهَا بِتِلْكَ النَّفَقَةِ وَالْكُسْوَةِ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جوَابُهُ : قَالَ أَبُو الْحَسَنِ الصَّغِيرُ فِي مَسَائِلِهِ : لَوْ أَنْفَقَ عَلَيْهَا الزَّوْجُ أَوْ أَنْفَقَتْ عَلَى نَفْسِهَا مِنْ مَالِهِ فِي حَالِ نُشُوزِهَا كَانَ لَهُ الْقِيَامُ عَلَيْهَا بِتِلْكَ النَّفَقَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٨) [٢٩] سُؤَالٌ يُعْرَفُ مِنْ جَوَابِهِ : وَنَصُّهُ : وَمِنْ أَجْوِبَةِ الْقَرَوِيِّينَ فِيمَنِ اشْتَرَى لِزَوْجَتِهِ [ق/ ٥١٠] كُسْوَةَ سَنَةٍ ، فَلَمَّا أَتَمَّتْ طَلَبَتْ مِنْهُ أَنْ يَشْتَرِي لَهَا كُسْوَةً أُخْرَى فَطَلَبَ الزَّوْجُ الْكُسْوَةَ الْبَالِيَةَ لِيَبِيعَهَا وَيَزِيدَ عَلَى ثَمَنِهَا فِي شِراء مَا طَلَبَتْ مِنْهُ فَامْتَنَعَتْ ، فَإِنْ بَقِيَ مِنَ الْكُسْوَةِ الْبَالِيَةِ مَا لَهُ بَالٌ وَثُمُنٌ فَالْقَوْلُ

لِلزَّوْجِ ، وَإِنْ لَمْ يَكُنْ كَذَلِكَ فَالْقَوْلُ قَوْلُ الْمَرْأَةِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٦٩) [٣٠] سُؤَالٌ : عَنْ حُكْمِ أَمَةٍ مُتَزَوِّجَةٍ بِعَبْدٍ وَأَبَقَ عَنْهَا أَوِ افْتَرَقَ أَهْلُهُ مَعَ أَهْلِهَا وَلَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً فِي الصُّورَتَيْنِ هَلْ تُطَلَّقُ عَلَيْهِ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ أَمْ لاَ؟ وَعَلَى أَنَّهَا تُطَلَّقُ بِذَلِكَ فَهَلْ لاَبُدَّ مِنْ إِثْبَاتِ الْفُصُولِ الَّتِي لاَ تُطَلَّقُ الزَّوْجَةُ إِلاَّ بَعْدَ إِثْبَاتِهَا إِيَّاهَا أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا تُطَلَّقُ بِالنَّفَقَةِ وَلاَ تُطَلَّقُ بِهَا إِلاَّ بَعْدَ إِثْبَاتِ الْفُصُولِ الَّتِي لاَ تُطَلَّقُ الزَّوْجَةُ الْحُرَّةُ إِلاَّ بَعْدَ إِثْبَاتِهَا إِذْ لاَ فَرْقَ بَيْنَهُمَا فِي ذَلِكَ ؛ فَفِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ: (وَلَهَا الْفَسْخُ إِنْ عَجَزَ عَنْ نَفَقَةٍ حَاضِرَةٍ) [١] ـ أَيْ : مُسْتَقْبَلَةً ـ كَمَا فِي (عبق) [٢] لاَ مَاضِيَةٍ وَإِنْ عَبْدَيْنِ إِلَى أَنْ قَالَ : (وَإِنْ غَائِبًا) . اهـ . ثُمَّ إِنَّهُ لاَبُدَّ مِنْ يَمِينِهَا بَعْدَ إِثْبَاتِ الْفُصُولِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِ (ح) [٣] فِي تَقْرِيرِهِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَإِنْ غَائِبًا) وَنَصُّهُ : يَعْنِي إِنَّ حُكْمَ الْغَائِبِ فِي الطَّلاَقِ بِعَدَمِ النَّفَقَةِ كَحُكْمِ الْحَاضِرِ ، قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ» : وَهُوَ الْمَشْهُورُ ؛ وَعَلَيْهِ فَلاَ بُدَّ أَنْ تَثْبُتَ الزَّوْجِيَّةَ وَأَنَّهُ قَدْ دَخَلَ بِهَا أَوْ دُعِيَ إِلَى الدُّخُولِ أَوِ الْغَيْبَةِ بِحَيْثُ لاَ يُعْلَمُ مَوْضِعُهُ أَوْ عُلِمَ وَلَمْ يُمْكِنِ الإِعْذَارُ إِلَيْهِ فِيهِ ، أَمَّا إِنْ عُلِمَ وَأَمْكَنَ الإِعْذَارُ إِلَيْهِ فَإِنَّهُ يُعْذَرُ إِلَيْهِ ، وَلاَ بُدَّ مِنْ أَنْ تَشْهَدَ الْبَيِّنَةُ لَهَا بِأَنَّهَا لاَ تَعْلَمُ أَنَّ الزَّوْجَ لَمْ يَتْرُكْ لَهَا نَفَقَةً وَلاَ كِسْوَةً وَلاَ شَيْئًا يُعَدَّى فِي بِشَيْءٍ مِنْ مُؤْنَتِهَا وَلاَ أَنَّهُ بَعَثَ إِلَيْهَا بِشَيْءٍ وَصَلَ إِلَيْهَا فِي عِلْمِهِمْ إِلَى هَذَا الْحِينِ ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ يَضْرِبُ لَهَا أَجَلاً عَلَى حَسَبِ مَا يَرَاهُ ، ثُمَّ يُحَلِّفُهَا عَلَى مَا شَهِدَتْ بِهِ الْبَيِّنَةُ ؛ وَحِينَئِذٍ إِنْ دَعَتْ إِلَى الطَّلاَقِ طَلَّقَهَا هُوَ أَوْ أَبَاحَ لَهَا التَّطْلِيقَ . اهـ . إِلَى أَنْ قَالَ : وَلاِبْنِ سَهْلٍ فِي بِكْرٍ قَامَ أَبُوهَا بِتَوْكِيلِهَا إِيَّاهُ قَبْلَ الْبِنَاءِ بِذَلِكَ ، أَفْتَى ابْنُ عَتَّابٍ : أَنَّهَا تَحْلِفُ فَإِذَا حَلَفَتْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٥) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ٤٥٦) .

(٣) مواهب الجليل (٤/ ١٩٦) .

طَلَّقَتْ نَفْسَهَا ، وَأَفْتَى ابْنُ الْقَطَّانِ : لاَ يَمِينَ عَلَيْهَا وَلاَ عَلَى أَبِيهَا وَلَهَا أَنْ تُطَلِّقَ نَفْسَهَا ، وَأَفْتَى ابْنُ رَشِيقٍ فَقِيهُ الْمَدِينَةِ : بِحَلِفِهَا ، زَادَ فِيهِ أَنَّ زَوْجِيَّتَهُمَا لَمْ تَنْقَطِعْ .

ابْنُ سَهْلٍ : زِيَادَةُ هَذَا فِي يَمِينِهِ [ق/ ٥١١] لاَ أَعْلَمُهُ لِغَيْرِهِ ، وَنَقَلَ ابْنُ الْقَطَّانِ : لاَ يَمِينَ عَلَيْهَا وَلاَ عَلَى أَبِيهَا وَقَدْ تَقَرَّرَ مِنْ قَوْلِ ابْنِ الْقَاسِمِ وَغَيْرِهِ أَنَّ السَّفِيهَ يَحْلِفُ فِي حَقِّهِ ابْنُ الْحَاجِبِ : حُكْمُ الْغَائِبِ وَلاَ مَالَ لَهُ حَاضِرٌ حُكْمُ الْعَاجِزِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٠) [٣١] **سُؤَالٌ وَجَوَابُهُ** : فَفِي (ح) (١) مَا نَصُّهُ : وَسُئِلَ السُّيُورِيُّ عَنِ الْمَرْأَةِ تَأْتِي وَتَذْكُرُ أَنَّ لَهَا أَوْ لاِبْنَتِهَا زَوْجًا وَقَدْ غَابَ وَلَمْ يُخَلِّفْ شَيْئًا وَلَمْ يَكُنْ لَهُ شَيْءٌ [تَعَدَّى] (٢) فِيهِ بِالنَّفَقَةِ ، وَلاَ يُعْرَفُ ذَلِكَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِهَا وَتُكَلَّفُ بِالْبَيِّنَةِ فَتَعْجَزُ عَنْ إِثْبَاتِهَا وَرُبَّمَا ذَكَرَتْ غَرِيبًا ـ أَيْ أَنَّ الزَّوْجَ غَرِيبٌ ، وَرُبَّمَا أَتَتْ بِبَيِّنَةٍ غَيْرِ ثِقَاتٍ مِنْ سُوقَةٍ أَوْ غَيْرِهِ وَلاَ تَقْدِرُ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، فَإِنْ أَفْتَيْتُ بِإِعْمَالِ [شَهَادَةِ] (٣) هَؤُلاَءِ فَهَلْ أُسَمِّيهِمْ بِأَسْمَائِهِمْ أَوْ أَقُولُ ثَبَتَ عِنْدِي مَا أَوْجَبَ الْفِرَاقَ أَوْ قَبُولَ قَوْلِهَا وَرُبَّمَا لَمْ يُوجَدْ عَلَى تَوْكِيلِ الابْنَةِ إِلاَّ قَوْلُهَا؟

فَأَجَابَ : إِنْ كَانَ الزَّوْجُ مَعْرُوفًا فِيهِ بِالنَّفَقَةِ ، وَلاَ يُعْرَفُ ذَلِكَ إِلاَّ مِنْ قَوْلِهَا وَتُكَلَّفُ بِالْبَيِّنَةِ فَتَعْجَزُ عَنْ إِثْبَاتِهَا وَرُبَّمَا ذَكَرَتْ غَرِيبًا ـ أَيْ أَنَّ الزَّوْجَ غَرِيبٌ ـ ، وَرُبَّمَا أَتَتْ بِبَيِّنَةٍ غَيْرِ ثِقَاتٍ مِنْ سُوقَةٍ أَوْ غَيْرِهِ وَلاَ تَقْدِرُ عَلَى أَكْثَرَ مِنْ ذَلِكَ ، فَإِنْ أَفْتَيْتُ بِإِعْمَالِ [شَهَادَةِ] (٤) هَؤُلاَءِ فَهَلْ أُسَمِّيهِمْ بِأَسْمَائِهِمْ أَوْ أَقُولُ ثَبَتَ عِنْدِي مَا أَوْجَبَ الْفِرَاقَ أَوْ قَبُولُ قَوْلِهَا وَرُبَّمَا لَمْ يُوجَدْ عَلَى تَوْكِيلِ الابْنَةِ إِلاَّ قَوْلُهَا ؟

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ١٩٧) .

(٢) في (ح) : يعدون .

(٣) سقط من (ح) .

(٤) سقط من (ح) .

فَأَجَـابَ : إِنْ كَانَ الزَّوْجُ مَعْـرُوفًا وَلَمْ تُعْرَفْ غَـيْبَتُهُ كَـلَّفَ الْقَاضِي رَجُلَيْنِ يَكْشِفَـانِ عَنْهُ [وَيَسْأَلاَنِ] (١) جِيـرَانَهُ وَمَنْ يُخَالِطُهُ أَوْ قَارَبَـهُ عَنِ الْمَوْضِعِ الَّذِي غَابَ إِلَيْهِ ، فَإِنْ لَمْ يُمْكِنْ أَوْ لَمْ يَعْلَمْ حَـيْثُ تَوَجَّهَ حَلَفَتِ الزَّوْجَةُ أَنَّهُ لَمْ يُخَلِّفْ شَيْـئًا ، وَإِنْ أَقَرَّتْ بِشَيْءٍ حَلَفَتْ أَنَّهُ لَمْ يُـخَلِّفْ سِوَى مَا اعْـتَرَفَتْ بِهِ وَلَمْ يَصِلْ إِلَيْهَا شَيْءٌ مِنْ قِبَلِهِ وَطَلَّقَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ كَانَ غَيْرَ مَعْرُوفٍ سُئِلَتِ الْمَرْأَةُ عَنْ صَنْعَتِهِ وَمَنْ يَعْـرِفُهُ فِـيهَـا نَحْوَ الأَوَّلِ ، وَإِنْ لَ تَكُنْ لَهُ صَنْعَـةٌ وَلاَ مَنْ يُخَالِطُهُ كَـشَفَ الْعَدْلاَنِ عَنْ ذَلِكَ الاسْمِ وَعَنْ تِلْكَ الصَّنْعَةِ هَلْ هِيَ فِي الْبَلَدِ ؟ ، فَإِنْ لَمْ تُوجَدْ طُلِّقَ عَلَيْهِ بَعْدَ يَمِينِ الْمَرْأَةِ وَلَمْ يَذْكُرِ الْقَاضِي فِـيمَا يَشْهَدُ بِهِ أَنَّهُ رَفَعَتْ إِلَيْهِ تِلْكَ الْمَرْأَةُ وَيَذْكُرُ أَمْـرَهَا وَذَكَرَتْ أَنَّ لَهَا زَوْجًا اسْـمُهُ وَصِفَتُهُ كَـذَا وَذَكَرَتْ أَنَّهُ غَائِبٌ عَنِ الْبَلَدِ وَأَنَّهُ حَلَّفَهَـا عَلَى عَدَمِ النَّفَقَـةِ وَطَلَّقَ عَلَيْهِ ، فَإِنْ أَتَى الرَّجُلُ وَاعْـتَرَفَ بِالزَّوْجِـيَّةِ وَقَعَ الطَّلاَقُ مَـوْقِعَـهُ ، وَإِنْ أَنْكَرَ لَمْ يَضُرَّ ذَلِكَ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَـالَى أَعْلَمُ .

(١١٧١) [٣٢] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَنْفَـقَتْ عَلَى صِغَارِ أَوْلاَدِهَا فِي غَيْبَـةِ زَوْجِهَا أَتَرْجِعُ عَلَيْهِ بِذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ فِي «الْـمُدَوَّنَة» (٢) : وَإِذَا أَنْفَـقَتِ الْمَرْأَةُ عَلَى نَفْـسِهَـا وَعَلَى صِغَارِ وَلَدِهِ وَأَبْكَارِ بَنَاتِهِ مِـنْ مَالِهَا أَوْ سَلَفًا وَالزَّوْجُ غَائِبٌ فَلَهَـا اتِّبَاعُهُ بِذَلِكَ إِنْ كَانَ حِينَ نَفَقَتِهَا مُوسِرًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٢) [٣٣] سُؤَالٌ : عَمَّـنْ أَنْفَقَ عَلَى وَالِدِهِ الْمُـعْسِـرِ وَلَهُ إِخْـوَةٌ وَأَرَادَ الرُّجُوعَ عَلَيْهِمْ بِنَصِيبِهِمْ مِنْ نَفَقَةِ الْوَالِدِ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ وَإِنْ أَشْهَدَ عَلَى ذَلِكَ إِذْ لاَ تَجِبُ النَّفَقَةُ لِلْوَالِدِ حَـتَّى يَطْلُبَهَا كَمَا

---

(١) في (ح) : وسأل .

(٢) انظر : «المدونة» (٤/ ٢٦٠) .

فِي (ح) [١] عَنِ ابْنِ رُشْد : وَلَوْ طَلَبَهَا وَفَرَضَهَا الْحَاكِمُ الظَّاهِرُ أَنَّهُ إِنْ أَشْهَدَ أَنَّهُ يَرْجِعُ فَلَهُ الرُّجُوعُ وَإِنْ لَمْ يُشْهِدْ [ق/ ٥١٢] فَيَحْلِفُ وَيَرْجِعُ . انْظُرْ (ح) أَيْضًا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٣) [٣٤] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَنْفَقَ عَلَى صَغِيرٍ يَتِيمٍ وَأَرَادَ الرُّجُوعَ عَلَيْهِ هَلْ لَهُ ذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ مَسْبُوكًا بِكَلاَمِ شَارِحه (س) : وَيَرْجِعُ مَنْ أَنْفَقَ عَلَى الصَّغِيرِ إِنْ كَانَ لَهُ مَالٌ حِينَ الإِنْفَاقِ وَعَلِمَهُ الْمُنْفِقُ وَتَعَذَّرَ الإِنْفَاقُ مِنْهُ كَعَرَضٍ وَعَيْنٍ لَيْسَتْ بِيَدِ الْمُنْفِقِ وَعَسُرَ الْوُصُولُ إِلَيْهَا وَأَنْ يَنْوِيَ الْمُنْفِقُ الرُّجُوعَ وَحَلَفَ أَنَّهُ أَنْفَقَ لِيَرْجِعَ وَأَنْ يَنْفِيَ ذَلِكَ الْمَالَ لاَ إِنْ تَلِفَ وَتَجَدَّدَ غَيْرُهُ وَأَنْ لاَ يَكُونَ سَرَفًا ، وَإِنِ اخْتَلَّتِ الشُّرُوطُ أَوْ بَعْضُهَا فَلاَ رُجُوعَ عَلَيْهِ . اهـ . كَلاَمُ الْمُصَنِّفِ مُقَيَّدًا بِغَيْرِ الرَّبِيبِ ، وَأَمَّا مَنْ أَنْفَقَ عَلَى رَبِيبِه فَلاَ رُجُوعَ لَهُ عَلَيْهِ لأَنَّهُ مَحْمُولٌ عَلَى عَدَمِ نِيَّةِ الرُّجُوعِ كَمَا فِي (مخ) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٤) [٣٥] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَنْفَقَ عَلَى ابْنَةِ أُخْتِه مِنْ وِلاَدَتِهَا إِلَى بُلُوغِهَا بِحَضْرَةِ وَالِدِهَا وَلاَ نِيَّةَ لَهُ حِينَ الإِنْفَاقِ بِرُجُوعٍ وَلاَ بِعَدَمِهِ وَأَرَادَ الرُّجُوعَ الآنَ عَلَى الأَبِ هَلْ ذَلِكَ لَهُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ ابْنُ عَاصِمٍ فِي رَجَزِهِ :

وَمُنْفِقٌ عَلَى صَغِيرٍ مُطْلَقًا	لَهُ الرُّجُوعُ بِالَّذِي قَدْ أَنْفَقَا
عَلَى أَبٍ أَوْ مَالِ الابْنِ وَأَبَى	إِلاَّ بِعِلْمِ الْمَالِ أَوْ يُسْرِ الأَبِ

اهـ . وَلاَبُدَّ مِ يَمِينِه أَنَّهُ لَمْ يَنْوِ رُجُوعًا وَلاَ عَدَمَهُ كَمَا فِي مَيَارَةَ [٢] وَنَحْوُهُ فِي «الْمِعْيَارِ» . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

---

(١) مواهب الجليل (٤/ ٢١٠) .

(٢) انظر : «شرح ميارة» (١/ ٤٠٣) .

(١١٧٥) [٣٦] سُؤَالٌ : عَنْ يَتِيمٍ صَغِيرٍ تَزَوَّجَتْ أُمُّهُ بِأَجْنَبِيٍّ مِنْهُ وَأَخَذَهُ قُرَبَاؤُهُ مِنْهَا وَظَهَرَتْ عَلَيْهِمُ الْخِيَانَةُ فِي مَالِهِ ، هَلْ لِأُمِّهِ عَلَيْهِ نَفَقَةٌ قَبْلَ بُلُوغِهِ وَهِيَ مُحْتَاجَةٌ أَمْ لَا ؟ وَهَلْ لِأَوْلِيَائِهِ عَلَيْهِ حَضَانَةٌ ؟

جَوَابُهُ : إِنْ كَانَتْ فَقِيرَةً وَزَوْجُهَا كَذَلِكَ أَيْضًا فَلَهَا النَّفَقَةُ عَلَى وَلَدِهَا بَلَغَ أَمْ لَا لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَبِالْقَرَابَةِ نَفَقَةُ الْوَالِدَيْنِ الْمُعْسِرَيْنِ) [(١)] ، وَقَالَ أَيْضًا : (وَلَا يُسْقِطُهَا تَزْوِيجُهَا مِنْ فَقِيرٍ) [(٢)] ، وَفِي (س) عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ : وَتَجِبُ نَفَقَةُ الْوَالِدِ الْفَقِيرِ لِيُسْرِهِ وَالْكَبِيرِ وَالصَّغِيرِ ، وَزَوْجُ الْأُمِّ الْفَقِيرِ لَغْوٌ وَلَوْ كَانَ لَهُ خَادِمٌ وَدَارٌ لَا فَضْلَ فِي ثَمَنِهِمَا كَمَا يُعْطَى مِنَ الزَّكَاةِ ، وَأَمَّا إِنْ كَانَ الزَّوْجُ مُوسِرًا فَلَا نَفَقَةَ لَهَا عَلَى الْوَلَدِ كَمَا هُوَ مَفْهُومُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَلَا يُسْقِطُهَا تَزْوِيجُهَا مِنْ فَقِيرٍ) . اهـ .

وَأَمَّا قُرَبَاؤُهُ الَّذِينَ ظَهَرَتْ عَلَيْهِمُ الْخِيَانَةُ فِي مَالِهِ فَلَا حَضَانَةَ لَهُمْ عَلَيْهِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ شُرُوطِ الْحَضَانَةِ : (الدِّينُ وَالْأَمَانَةُ) . اهـ ، لِقَوْلِهِ أَيْضًا فِي «تَوْضِيحِهِ» : (فَلَا حَضَانَةَ لِمَنْ يُبَذِّرُ مَا يَأْخُذُهُ مِنْ نَفَقَةِ الْمَحْضُونِ أَوْ كَانَ غَيْرَ مَأْمُونٍ فِي دِينِهِ لِأَنَّ مَنْ هَذَا حَالُهُ يُخَافُ أَنْ يُدْخِلَ عَلَى الْمَحْضُونِ فَسَادًا) . اهـ .

وَكَذَلِكَ لَا وِلَايَةَ لَهُمْ عَلَيْهِ أَيْضًا لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَالْوَلِيُّ الْأَبُ ثُمَّ وَصِيُّهُ ثُمَّ الْحَاكِمُ فَيَتَوَلَّى أَمْرَهُ بِنَفْسِهِ أَوْ يُقَدِّمُ عَلَيْهِ مَنْ يَرْتَضِيهِ) ، وَلَا يَجُوزُ أَنْ يُقَدِّمَ عَلَيْهِ [ق/ ٥١٣] أَحَدًا مِنْ قُرَبَائِهِ الَّذِينَ ظَهَرَتْ عَلَيْهِمُ الْخِيَانَةُ فِي مَالِهِ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي مَبْحَثِ شُرُوطِ الْوَصِيِّ :(لِمُسْلِمٍ مُكَلَّفٍ عَدْلٍ كَافٍ) [(٣)] . اهـ ،

---

(١) مختصر خليل (ص/١٦٦) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) مختصر خليل (ص/٣٠٢) .

وَلِقَوْلِهِ أَيْضًا : (وَطُرُوءِ الْفِسْقِ يَعْزِلُهُ) (١) . اهـ .

وَالصَّوَابُ وَالأَوْلَى تَقْدِيمُ لأُمِّهِ عَلَيْهِ إِنْ كَانَتْ مَأْمُونَةً فِي دِينِهَا وَكَافِيَةً بِأُمُورِهِ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٦) [٣٧] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَوْصَى عَلَى أَوْلَادِه وَصِيَّةَ جَبْر وَقَالَ لِلْوَصِيِّ: وَلَدِي فُلَانٌ انْقُلْهُ مِنْ عِنْدِ أُمِّه وَاجْعَلْهُ بِيَد فُلَان يُعَلِّمْهُ الْقُرْآنَ ، وَهِيَ قَاطِنَةٌ فِي إِيجمَانَ وَهُوَ فِي اتناكيد وَالْمُعَلِّمُ فِي لكلاكم ، تَارَةً تَكُونُ مَسَافَتُهَا مِنْهُمَا سِتَّةَ بُرُدٍ أَوْ أَكْثَرَ وَتَارَةً أَقَلَّ ، وَهِيَ قَادِرَةٌ هَلْ لِلْوَصِيِّ نَقْلُهُ مِنْ عِنْدِ أُمِّهِ إِلَى مَنْزِلِه أَوْ إِلَى الْمُعَلِّمِ ؟ وَتَسْقُطُ حَضَانَةُ الأُمِّ أَوْ لَا تَسْقُطُ حَضَانَتُهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : فَفِي (ق) (٢) عَنِ «الْمُدَوَّنَة» : إِنْ خَرَجَ وَلِيُّ الْمَحْضُونِ وَصِيًا أَوْ غَيْرَهُ لِسُكْنَى غَيْرِ بِلَادِ حَاضِنَتِه فَلَهُ أَخْذُهُ إِنْ كَانَ مَعَهُ فِي كِفَايَةٍ وَيُقَالُ لَهَا: اتْبَعِي وَلَدَكِ إِنْ شِئْتِ ، وَقَالَ ابْنُ الْحَاجِبِ (٣) : وَيَسْقُطُ حَقُّ الأُمِّ وَغَيْرِهَا مِنَ الْحَضَانَةِ إِذَا سَافَرَ وَلِيُّ الطِّفْلِ الْحُرِّ أَبًا أَوْ غَيْرُهُ سَفَرَ نُقْلَةٍ سِتَّةَ بُرُدٍ وَلَوْ كَانَ رَضِيعًا ، وَقَالَ أَصْبَغُ : بَرِيدَيْنِ . اهـ .

وَقَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (وَأَنْ لَا يُسَافِرَ وَلِيٌّ حُرٌّ عَنْ وَلَدٍ حُرٍّ وَإِنْ رَضِيعًا سَفَرَ نُقْلَةٍ سِتَّةَ بُرُدٍ وَظَاهِرُهَا بَرِيدَيْنِ) (٤) . اهـ .

وَأَمَّا إِيصَاؤُهُ عَلَى تَعْلِيمِهِ عِنْدَ الْمُعَلِّمِ الْفُلَانِيِّ فَلَمْ أَقِفْ عَلَى نَصٍّ فِي ذَلِكَ. اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٧) [٣٨] سُؤَالٌ : عَنْ مُطَلِّقٍ لَهُ وَلَدٌ وَطَالَبَتْهُ الزَّوْجَةُ بِنَفَقَتِه فَقَالَ لَهَا:

---

(١) المصدر السابق .

(٢) «التاج والإكليل » (٤/ ٢١٧) .

(٣) جامع الأمهات (ص/ ٣٣٦) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٦٧) .

مَا عِنْدِي مَا أُنْفِقُ عَلَيْهِ وَلَكِنْ أَرْسِلِيهِ إِلَيَّ يَأْكُلْ مَعِي وَيَرْجِعْ إِلَيْكِ أَيُجَابُ لِذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : سُئِلَ الْوَرزَازِيُّ عَنْ ذَلِكَ فَـأَجَابَ عَنْهُ بِقَوْلِه : قَالَ الإِمَـامُ مَالِكٌ : مَنْ طَالَبَتْهُ زَوْجَـتُهُ بِنَفَقَة وَلَدِه مِنْهَا بَعْـدَ طَلاَقِهَا فَقَالَ : مَـا عِنْدِي مَا أُنْفِقُ عَلَيْه أَرْسِلِيه يَأْكُلْ مَعِي وَيَرْجِـعْ إِلَيْكِ ، فَإِنْ تَبَيَّنَ صِدْقُهُ أَنَّهُ لاَ يَقْـدِرُ عَلَى النَّفَقَة وَلاَ يُرِيدُ الضَّرَرَ بِالْمَحْضُونِ فَلَهُ ذَلِكَ وَإِلاَّ فَـلاَ . اهـ . كَلاَمُهُ بِلَفْظِه . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٨) [٣٩] سُؤَالٌ : عَنْ سَـفَرِ الْوَلِيِّ أَوِ الأُمِّ بِالصَّـغِيرِ هَـلْ هُوَ سَائِغٌ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : قَالَ (عج) : لَيْسَ لِلْوَلِيِّ أَبًـا أَوْ غَيْرَهُ أَنْ يُسَافِـرَ بِالْمَحْجُـور حَيْثُ كَانَ يُخَـافُ عَلَيْهِ مِنَ السَّفَـرِ ، فَإِنْ لَمْ يَخَفْ عَلَيْـه فَلِلأَبِ السَّفَرِ به حَـيْثُ كَانَ ذَلِكَ نَظَرًا لَهُ ، وَلَهُ تَرْكُهُ ؛ وَأَمَّا غَيْرُ الأَبِ فَلَيْسَ لَهُ السَّفَرُ به إِلاَّ أَنْ يَخَافَ بِتَرْكِه عَلَيْه ضَـيْعَةً ، فَإِنْ خَافَ عَـلَيْه ذَلِكَ ، وَيَدْخُلُ فِي ذَلِكَ مَا لَمْ يَجِدْ مَنْ يَكْـفِيه حَمْلَهُ مَـعَهُ وَيَبْقَى النَّظَرُ فِـيمَا إِذَا خَـافَ [ق/ ٥١٤] عَلَيْه مِنَ السَّفَـرِ وَخَافَ مِنَ الضَّيْـعَة بِتَرْكِه ، وَالظَّاهِرُ أَنَّهُ يَرْتَـكِبُ أَخَفَّ الضَّرَرَيْنِ ، فَإِنْ تَسَاوَيَا سَـافَرَ بِه ، وَالأُمُّ تُسَافِرُ بِه إِنْ كَانَ ذَا أَبٍ بِإِذْنِه سَوَاءٌ قَرُبَ أَوْ بَعُدَ السَّفَرُ ، وَإِنْ كَانَ ذَا وَصِيٍّ فَتُسَافِرُ بِه إِنْ خِيفَ عَلَيْه ضَيْعَةٌ ، وَاسْتَظْهَرَ (ح) (١) أَنَّهَا تُسَافِرُ بِه وَإِنْ لَمْ يُخَفْ عَلَيْه ضَـيْعَـةٌ . اهـ . الْمُـرَادُ مِنْهُ بِلَـفْظِه مَعَ تَقْـدِيمٍ وَتَأْخِيرٍ اهـ . وَاللَّـهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٧٩) [٤٠] سُؤَالٌ : عَنْ وَصِيَّـةٍ عَلَى أَوْلاَدِهَا تَزَوَّجَتْ بِعَـمِّهِمْ أَتَسْـقُطُ حَضَانَتُهَا أَمْ لاَ ؟

---

(١) مواهب الجليل (٢/ ٤٨٥) .

جَوَابُهُ : لاَ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (أَوْ يَكُونُ مُحَرَّمًا وَأَنْ لاَ حَضَانَةَ لَهُ كَالْخَالِ) [١] ، قَالَ (مخ) [٢] فِي تَقْرِيرِهِ لِكَلاَمِهِ : يَعْنِي أَنَّ الْحَاضِنَةَ إِذَا تَزَوَّجَتْ بِشَخْصٍ هُوَ مَحْرَمٌ [الْمَحْضُونِ] [٣] فَإِنَّ حَضَانَتَهَا لاَ تَسْقُطُ ، وَسَوَاءٌ كَانَ هَذَا الْمَحْرَمُ مِمَّنْ لَهُ حَضَانَةٌ كَالْعَمِّ وَالْجَدِّ لِلأَبِ ، أَوْ كَانَ مِمَّنْ لاَ حَضَانَةَ لَهُ كَالْخَالِ وَالْجَدِّ لِلأُمِّ . اهـ .وَفِي (س) عَنِ ابْ عَرَفَةَ : فَإِنْ كَانَ زَوْجُ الْحَاضِنَةِ ذَا مَحْرَمٍ مِنَ الْمَحْضُونِ لَمْ يَمْنَعْ وَلَوْ كَانَ لاَ حَضَانَةَ لَهُ كَالْخَالِ وَالْجَدِّ لِلأُمِّ .

اللَّخْمِيُّ : إِنْ تَزَوَّجَتْ أُمُّهُ عَمَّهُ فَأَرَادَ عَمٌّ آخَرُ أَخْذَهُ قِيلَ لَهُ : كَوْنُهُ مَعَ أُمِّهِ وَعَمِّهِ أَوْلَى مِنْ كَوْنِهِ مَعَ عَمٍّ وَزَوْجَةٍ أَجْنَبِيَّةٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٠) [٤١] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَةٍ حَامِلٍ خَرَجَتْ مِنْ مَنْزِلِ زَوْجِهَا لِتَشْيِيعِ أُنَاسٍ مُتَوَجِّهِينَ إِلَى جِهَةِ أَهْلِهَا وَهَرَبَتْ مَعَهُمْ إِلَى أَهْلِهَا وَتَعَرَّضَ لَهَا بَعْضُ قُرَبَاءِ زَوْجِهَا وَطَلَبَهَا الْعَوْدَ إِلَى مَنْزِلِ زَوْجِهَا فَأَبَتْ ذَلِكَ أَيْضًا فَهَلْ عَلَى الزَّوْجِ نَفَقَتُهَا وَالْحَالَةُ كَذَلِكَ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهَا لَمَّا هَرَبَتْ إِلَى أَهْلِهَا وَطَلَبَهَا رَسُولُ الزَّوْجِ الْعَوْدَ مَعَهُ إِلَى مَنْزِلِ زَوْجِهَا وَلَمْ تَرْضَ بِذَلِكَ وَلاَ حَاكِمَ وَلاَ إِنْصَافَ فِي هَذِهِ الْبِلاَدِ السَّائِبَةِ فَلاَ رَيْبَ فِي سُقُوطِ نَفَقَتِهَا عَنِ الزَّوْجِ ؛ فَفِي (شخ) مَا نَصُّهُ : قَوْلُهُ : (وَلَمْ يَقْدِرْ عَلَيْهَا) [٤] بِأَنْ عَجَزَ عَنْ رَدِّهَا بِالْحُكْمِ حَيْثُ كَانَ فِي الْبَلَدِ حَاكِمٌ ، وَأَمَّا فِي بَلَدٍ تَتَعَذَّرُ فِيهِ الأَحْكَامُ وَالإِنْصَافُ فَإِنَّهَا تَسْقُطُ نَفَقَتُهَا حَيْثُ طَلَبَهَا الْعَوْدَ وَلَمْ تَرْضَ.

وَذَكَرَ (ح) [٥] : أَنَّ الْهَارِبَةَ إِلَى مَكَانٍ مَعْلُومٍ كَالنَّاشِزِ فَيَجْرِي فِيهَا عَجْزُهُ

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٧) .

(٢) حاشية الخرشي (٤/ ٢١٣) .

(٣) في (مخ) : للمحروم .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

(٥) مواهب الجليل (٤/ ١٨٨) .

عَنْ رَدِّهَا بِالْحُكْمِ إِنْ كَانَ مُنْصِفًا . اهـ . تَأَمَّلْ .

وَيُؤَيِّدُ هَذَا مَا فِي (ق) [(١)] وَ (س) وَاللَّفْظُ لِلأَوَّلِ أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : [فَمَنْ] [(٢)] خَرَجَتْ امْرَأَتُهُ تَزُورُ بَعْضَ أَهْلِهَا فَحَلَفَ زَوْجُهَا بِالْبَتَّةِ أَنْ لاَ يُرْسِلَ إِلَيْهَا نَفَقَةً حَتَّى تَكُونَ هِيَ الَّتِي [ق/ ٥١٥] تُرْسِلُ لَهَا النَّفَقَةَ لِكُلِّ مَا غَابَتْ إِذْ لَوْ شَاءَ أَنْ يَنْقُلَهَا إِلَى نَفْسِهِ نَقَلَهَا .

ابْنُ رُشْدٍ : هَذَا يَدُلُّ عَلَى أَنَّهُ لَوْ أَرْسَلَ إِلَيْهَا يَنْقُلُهَا فَأَبَتْ وَغَلَبَتْهُ أَنْ لاَ نَفَقَةَ عَلَيْهِ . اهـ . وَمَحَلُّ الْحَاجَةِ مِنْ كَلاَمِهِ آخِرُهُ .

قُلْتُ : فَإِنْ كَانَتْ نَفَقَةُ الزَّائِرَةِ تَسْقُطُ عَنْ زَوْجِهَا بِمَا ذَكَرَ (ق) آخِرَ كَلاَمِهِ فَمِنْ بَابِ أَحْرَى أَنَّ نَفَقَةَ الْهَارِبَةِ إِلَى مَوْضِعٍ مَعْلُومٍ تَسْقُطُ بِهِ ، وَهَذَا هُوَ الْمَعْرُوفُ عِنْدَهُمْ بِفَحْوَى الْخِطَابِ مِنْ مَفْهُومِ الْمُوَافَقَةِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (جَلِيٌّ قِيَاسٍ) [(٣)] . اهـ .

وَكَذَا لاَ نَفَقَةَ لاِبْنِهِ الْمَذْكُورِ عَلَيْهِ لاَ قَبْلَ وَضْعِهَا لَهُ وَلاَ بَعْدَهُ كَمَا يُسْتَفَادُ هَذَا مِنْ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَشَارِحِهِ (عبق) [(٤)] : (كَنَفَقَةِ وَلَدٍ هَرَبَتْ بِهِ)[(٥)] مُدَّةً ثُمَّ جَاءَتْ تَطْلُبُهَا فَلاَ شَيْءَ لَهَا إِذَا لَمْ يَعْلَمِ الزَّوْجُ بِمَوْضِعِهَا ، أَوْ عَلِمَ وَعَجَزَ عَنْ رَدِّهَا . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨١) [٤٢] سُؤَالٌ : عَنْ حَدِّ الْيُسْرِ الَّذِي تَجِبُ بِهِ عَلَى الْوَلَدِ نَفَقَةُ الْوَالِدِ الْمُعْسِرِ هَلْ يُقَدَّرُ بِمَا فَضَلَ عَنْ قُوتِهِ وَقُوتِ الْوَاجِبِ عَلَيْهِ فِي ذَلِكَ الْيَوْمِ أَوِ الْجُمُعَةِ أَوِ الشَّهْرِ أَوِ السَّنَةِ وَلَوْ خَشِيَ الْجُوعَ بَعْدَ ذَلِكَ ؟ أَوْ كَيْفَ الْحُكْمُ فِي

(١) التاج والإكليل (٤/١٨٨) .

(٢) في (ق) : فيمن .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٢٦١) .

(٤) شرح الزرقاني (٤/ ٣٩٥) .

(٥) مختصر خليل (ص/ ١٥٩) .

ذلكَ ؟

جَوَابُهُ : فَفِي «نَوَازِل ابْنِ هِلاَل» : وَسُئِلَ عَنْ حَدِّ اليُسْرِ الَّذِي تَجبُ بِهِ عَلَيْهِ نَفَقَةُ الْوَالِدَيْنِ الْمُعْسِرَيْنِ ، ومَاَ حَدُّ العُسْرِ الَّذِي لاَ تَجبُ مَعَهُ نَفقَتُهُمَا ؟ فَأَجَابَ بِقَوْلِه : لَيسَ لِلْيُسْرِ وَالْعُسْرِ حَدٌّ فِي الشَّرْعِ وَإِنَّمَا يُرْجَعُ فِي ذَلِكَ لِلْعُرْفِ. اهـ .

وَفي «نَوَازل» (عج) : لَيسَ للأَبِ الْفَقِيرِ أَنْ يَأْخُذَ منْ مَالِ ولَدِه الصَّغِيرِ مَا يَتزَوَّجُ بِه أَوْ يُنْفِقُهُ عَلَى نَفْسه إلاَّ أَنْ يَزِيدَ عَلَى حَاجَته قَالَ فِي «الْجوَاهِر» : وَيُشْتَرَطُ فِيمَنْ تَجبُ عَلَيْه نَفَقَةُ الْقَرابَة أَنْ يكُونَ مُوسراً بمَا يَزيدُ عَلَى مقْدَار حَاجَته ، وَلاَ يُبَاعُ عَلَيْه عَبْدُهُ وَعَقَارُهُ فِي ذَلكَ إذَا لَمْ يكُنْ فِيهمَا فَضْلٌ عَنْ حَاجَته لَهُمَا . اهـ . ونَحْوُهُ لـ (شخ) أَشَارَ إِلَيْه بقَوْله : إنَّمَا تَجبُ نَفَقَةُ الْوَالدَيْنِ عَلَى الْوَلَد حَيْثُ كَانَ لَهُ فَضْلٌ عَنْ قُوته وَقُوت زَوْجَاته ، وَكَذَا في عكْسه وَهُوَ نَفَقَةُ الْوَلَد ؛ هكَذَا يُفِيدُهُ كَلاَمُ (ح) وَغَيْرُهُ ، وَظَاهرُهُ أَنَّهُ لاَ يُعْتَبَرُ الْفَضْلُ فِيهمَا عَنْ نَفَقَة خَادمه وَدَابَّته وَلَوْ مُحْتَاجًا لَهُمَا وَفِيه شَيْءٌ ، وَأَنَّهُ لاَ يَجبُ عَلَى الْوَلَد أَنْ يكْتَسبَ إنْ كَانَتْ لَهُ صَنْعَةٌ أَوْ غَيْرُهَا لِيُنْفقَ عَلَى وَالدَيْه وَكَذَا عَكْسُهُ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٢) [٤٣] سُؤَالٌ : عَنِ الْوَالد الْمُعْسر إذَا أَرَادَ أَنْ يُنْفقَ عَلَى نَفْسه منْ مَال وَلَده في غَيْبَة وَلَده هَلْ لَهُ ذَلكَ دُونَ إذْنِ الْحَاكمِ أَمْ لاَ؟

جوَابُهُ : أَنَّهُ لاَبُدَّ لَهُ منَ الرَّفْع للْحَاكمِ أَوْ جَمَاعَة الْمُسْلمينَ عنْدَ [ق/٥١٦] تَعذُّر الْحَاكمِ فَيَفْرِضُ لَهُ نَفَقَتَهُ . قَالَ الشَّيْخُ خَليلٌ وَشَارحُهُ (شخ): وَفَرضُ الإنْفَاق أَعَمُّ منْ أَنْ يَكُونَ الْفَارضُ الْحَاكمُ أَوْ جَمَاعَةُ الْمُسْلمينَ عنْدَ عَدَمه في مَال الْغَائب إذَا طَلَبَتْ زَوْجَتُهُ ذَلكَ ، وَفي وَديعَته وَدَيْنه الَّذي عَلَى النَّاسِ وَنَفَقَة الْوَالدَيْنِ وَالْوَلَد كَذَلكَ . اهـ . وَنَحْوُهُ (لمخ) و (عبق) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى

أَعْلَمُ .

(١١٨٣) [٤٤] سُؤَالٌ : عَنْ زَمَنِ الإِمْهَالِ الْمُشَارِ إِلَيْهِ بِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَقَدْرُ مَا يُهَيِّئُ مِثْلُهَا أَمْرَهَا) [١] هَلْ عَلَى الزَّوْجِ فِيهِ نَفَقَةٌ لِلزَّوْجَةِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ نَفَقَةَ لَهَا فِي ذَلِكَ . قَالَ (عبق) [٢] مَسْبُوكًا بِالنَّصِّ : وَتُمْهَلُ قَدْرَ مَا : أَيْ زَمَن . يُهَيِّءُ مُضَارِعٌ بِزِنَةِ اسْمِ الْفَاعِلِ مِثْلُهَا فَاعِلٌ أَمْرَهَا مَفْعُولٌ مِنْ شِرَاءِ مَا تَحْتَاجُهُ مِنْ جِهَازٍ وَنَحْوِهِ ، وَذَلِكَ يَخْتَلِفُ بِاخْتِلاَفِ أَحْوَالِ النَّاسِ فَقْرًا وَغِنًى ، وَكَذَلِكَ يُمْهَلُ هُوَ بِقَدْرِ مَا يُهَيِّئُ مِثْلُهُ أَمْرَهُ ، وَلاَ نَفَقَةَ لَهَا فِي قَدْرِ تَهْيِئَتِهَا وَلاَ فِي قَدْرِ تَهْيِئَتِهِ هُوَ كَمَا فِي «النَّوَادِرِ» . اهـ وَنَحْوُهُ لـ (شخ) أَشَارَ إِلَيْهِ بِقَوْلِهِ : وَلاَ نَفَقَةَ لَهَا فِي مُدَّةِ تَهْيِئَةِ كُلٍّ وَاحِدٍ مِنْهُمَا أَمْرَهُ ، وَزَادَ : وَلَوْ خَاصَمَ وَلِيُّهَا فِي ذَلِكَ وَفَرَضَ الْحَاكِمُ كَمَا قَالَ مَالِكٌ خِلاَفًا لأَشْهَبَ . اهـ .

قُلْتُ : وَقَدْرُ مَا يُهَيِّئُ . . إلخ هُوَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ عِنْدَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (يَجِبُ لِمُمْكِنَةٍ . . إلخ) [٣] بِقَوْلِ (ق) [٤] : اللَّخْمِيُّ : يُرِيدُ بَعْدَ قَدْرِ التَّرَبُّصِ لِلْبِنَاءِ وَالشُّورَةِ عَادَةً . اهـ .

وَبِقَوْلِ (مخ) [٥] : يَعْنِي أَنَّهُ يَجِبُ لِلزَّوْجَةِ الْمُطِيقَةِ لِلْوَطْءِ الْمُمَكِّنَةِ مِنْ نَفْسِهَا بَعْدَ الدُّعَاءِ إِلَى الدُّخُولِ وَبَعْدَ مُضِيِّ الزَّمَنِ الَّذِي يَتَجَهَّزُ فِيهِ كُلٌّ مِنَ الزَّوْجَيْنِ صَاحِبَهُ قُوتٌ وَإِدَامٌ . . إلخ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٤) [٤٥] سُؤَالٌ : عَنْ أُجْرَةِ الرِّضَاعِ هَلْ تَكُونُ فِي مَالِ الرَّضِيعِ أَوْ فِي مَالِ أَبِيهِ ؟

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٢١) .

(٢) شرح الزرقاني (٤/ ١٣) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٤) التاج والإكليل (٤/ ١٨١) .

(٥) حاشية الخرشي (٤/ ١٨٣) .

جَوَابُهُ : مَا فِي الْبَنَانِيِّ عَنْ (عج) وَنَصُّهُ : أُجْـرَةُ الرَّضَاعِ كَالنَّفَقَةِ يَبْـدأُ فِيهَا بِمَالِ الصَّبِيِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٥) [٤٦] سُؤَالٌ : عَنْ زَوْجَـةٍ أَرَادَتْ زِيَارَةَ وَالِدِهَا أَيُقْـضَى بِهَـا عَلَى الزَّوْجِ مَتَى طَلَبَتْهَا أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : فَـفِي (عج) عَنِ «التَّوْضِـيحِ » عَنِ ابْنِ رُشْد : إِذَا أَرَادَتِ الزَّوْجَـةُ الْخُرُوجَ إِلَى زِيَارَةِ أَبَوَيْهَا فَـإِنْ كَانَتْ مُتَجَالَّةً فَلاَ خلاَف أَنَّهُ يُقْـضَى لَهَا بِالْخُرُوجِ لِذَلِكَ . رَوَاهُ ابْنُ عَبْدِ الْحكَمِ عَنْ مَالِكٍ ، وَإِنْ كَانَتْ شَابَّةً مَأْمُونَةً فَقَوْلاَنِ :

أَحَدُهُمَا : أَنَّهُ يُقْضَى لَهَا بِذَلِكَ .

والآخَـرُ : أَنَّهُ لاَ يُقْضَى لَهَـا بِالْخُـرُوجِ حَتَّى يَمْنَعَـهـا مِنَ الْخُرُوجِ إِلَيْـهِم وَيُمْنَعُونَ مِنَ الدُّخُولِ إِلَيْهَا وَهُوَ قَوْلُ ابْنِ حَـبِيبٍ . [ق/٥١٧] وَالشَّابَّةُ مَحْمُولَةٌ عَلَى الأَمَانَةِ حَتَّى يَثْبُتَ أَنَّهَا غَيْرُ مَأْمُونَة . اهـ . وَفِيهِ أَيْضًا : وَاعْلَمْ أَنَّهَا يُقْضَى بِزِيَارَةِ وَالِدِهَا عَلَى مَا جرَتْ بِهِ عَادَةُ بَلَدِ زَوْجِهَا ، فِي ذَلِكَ تَقْرِيرٌ .

قُلْتُ : كَلاَمُ ابْنِ عَرَفَةَ يُفِيدُ أَنَّهُ مَـرَّةٌ فِي الْجُمُعَةِ . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَفِي «كَـبِيـرِ » (مخ) [١] انْظُرْهُمَـا عِنْدَ قَـوْلِ الشَّـيْخِ خَلِيلٍ: (كَـحَلِفِـهِ أَنْ لاَ تَزُورَ [وَالِدَهَا][٢] إِنْ كَانَتْ مَأْمُونَةً وَلَوْ شَابَّةً)[٣] .

قُلْتُ : فَالْقَوْلُ بِالْقَضَاءِ لِلشَّابَّةِ الْمَـأْمُونَةِ بِالْخُرُوجِ لِزِيَارَةِ وَالِدَيْهَا هُوَ الْمُشَارُ إِلَيْهِ بِمَنْطُوقِ الْمُصَنِّفِ ، وَالْقَوْلُ بِعَدَمِ الْقَضَاءِ لَهَا بِذَلِكَ هُوَ مُقَابِلُ لَوْ . اهـ.

قُلْتُ : وَهَذَا إِنَّمَا يَتَمَشَّى حَيْثُ لَمْ يَبْعدْ أَهْلُهَا مِنْ بَلَدِهَا وَإِلاَّ فَلَهُ مَنْعُهَا مِنَ الْخُرُوجِ إِلَيْهِمْ إِذْ لاَ يُقْضَى عَلَيْهِ مَعَ الْبُعْدِ .

---

(١) حاشية الخرشي (٤/ ١٨٨) .

(٢) في «المختصر » : والديها .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٤) .

فَفِي (عبق) : فَإِنْ أَعْطَتْهُ مَالاً أَوْ شَيْئًا مِنْ مَهْرِهَا لِيَأْذَنَ لَهَا فِي زِيَارَتِهَا لَهُمَا رَجَعَتْ عَلَيْهِ فِيمَا يُقْضَى عَلَيْهِ بِخُرُوجِهَا لَهُمَا إِنْ كَانُوا بِبَلَدِهَا لاَ إِنْ بَعدُوا مِنْ بَلَدِهَا فَلاَ تَرْجِعُ عَلَيْهِ حَيْثُ وَفَّى لَهَا إِذْ لاَ يُقْضَى عَلَيْهِ بِهِ . اهـ . وَنَحْوُهُ لِـ(عج) وَعَزَى القَوْلَ بِذَلِكَ لِلْقَابِسِيِّ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٦) [٤٧] سُؤَالٌ : عَنْ حَدِّ الْبَلَدِ الَّذِي ذَكَرَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ غَيْرَ مَا مَرَّةٍ وَاحِدَةٍ كَقَوْلِهِ : السَّعْرَ وَالْبَلَدَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الْمُرَادَ بِهِ الْبَلَدِ الَّذِي هُمَا بِهِ مِنْ قَرْيَةٍ أَوْ مَحِلَّةٍ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٧) [٤٨] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَةٍ عِنْدَهَا مِنْ مَالِ زَوْجِهَا مَا تَتَعَشَّى بِهِ لَيْلَةً وَاحِدَةً وَطَلَّقَهَا الْقَاضِي لأَجْلِ النَّفَقَةِ هَلْ يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : فَفِي (س) عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ مَا نَصُّهُ : وَفِي «الْحَزِيرِيَّةِ» : وَسُئِلَ ابْنُ رُشْد عَمَّنْ طَلَّقَتْ نَفْسَهَا بِمَا ذُكِرَ ـ أَيْ : بِمُوجِبِ الطَّلاَقِ ـ وَتَزَوَّجَتْ ثُمَّ قَالَت: الْبَيِّنَةُ الَّتِي شَهِدَتْ بِغَيْبَتِهِ وَأَنَّهَا لاَ تَعْرِفُ مَالاً تَعَدَّى فِيهِ الزَّوْجَةُ أَنَّ لَهُ أَنْقَاضُ حُجْرَةٍ قِيمَتُهَا سَبْعَةُ مَثَاقِيلَ وَأَنَّهُمْ كَانُوا يَعْرِفُونَ ذَلِكَ حِينَ شَهِدُوا وَجَهِلُوا أَنَّ الأَنْقَاضَ تُبَاعُ فِي نَفَقَتِهَا أَوْ شَهِدَ بِذَلِكَ غَيْرُهُمْ ؟

فَأَجَابَ : الْحُكْمُ بِالطَّلاَقِ نَافِذٌ لاَ يُرَدُّ بِرُجُوعِ الشُّهُودِ عَنْ شَهَادَتِهِمْ وَيُعْذَرُونَ بِمَا قَالُوا وَلاَ يُؤَدَّبُونَ وَلاَ تُرَدُّ شَهَادَتُهُمْ فِي الْمُسْتَقْبَلِ ، وَهَذَا قَوْلُ مَالِك فِي «الْمُدَوَّنَة » وَغَيْرِهَا لاَ يُرَدُّ الْحُكْمُ بِرُجُوعِ الْبَيِّنَةِ سَوَاءٌ شَهِدَ بِالأَنْقَاضِ الْبَيِّنَةِ الَّتِي حُكِمَ بِهَا أَوْ غَيْرُهَا . اهـ . وَنَحْوُهُ فِي (عج) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٨٨) [٤٩] سُؤَالٌ : عَمَّنْ أَنْفَقَ عَلَى وَلَدِهِ الصَّغِيرِ الْمُوسِرِ هَلْ لَهُ الرُّجُوعُ عَلَيْهِ أَمْ لاَ ؟

جَوَابُهُ : مَا فِي طَلاَق السنَّة وَنَصُّهُ قَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : تَجِبُ نَفَقَةُ [ق/٥١٨] الابْنِ عَلَى الأَبِ إِنْ لَمْ يكُنْ الابْنِ مَالٌ .

قَالَ : فَإِنْ أَنْفقَ الإِبْنُ ولَهُ مَالٌ فَلَهُ الرُّجُوعُ عَلَى ابْنه إِنْ شَاءَ أَشْهَدَ عَلَى ذَلكَ أَمْ لاَ ، وَهُوَ قَوْلُهُ فِي كِتَاب الزَّكَاة الثَّاني وكِتَاب إِرْخَاء السُّتُور وتَضْمِين الصُّنَّاعِ . فَإِنْ مَاتَ الأَبُ ولَمْ يرجِعْ هَلْ للْوَرَثَة الرُّجُوعُ ؟ إِمَّا أَنْ يكُونَ مَالَ الابْنِ عَيْنًا أَوْ غَيْرَهُ ؛ فَإِنْ كَانَ عَيْنًا فَلاَ رُجُوعَ للْوَرَثَة إِلاَّ أَنْ يُوصِي الأَبُ بِذَلكَ، وَإِنْ كَانَ الْمَالُ غَيْرُ عَيْنٍ فَإِنْ كَتَبَهُ عَلَى الابْنِ فَللْوَرَثَة الرُّجُوعُ إِلاَّ أَنْ يُوصِي أَنْ لاَ يَرْجِعَ عَلَيْه ، وَإِنْ لَمْ يكْتُبْهُ عَلَيْه فَقَالَ ابْنُ الْقَاسِمِ : لاَ رُجُوعَ لَهُمْ ، وَقَالَ الْغَيْرُ : لَهُمُ الرُّجُوعُ ؛ نَصَّ عَلَى ذَلكَ ابْنُ يُونُسَ اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

نَوازِلُ الرَّضَاعِ

(١١٨٩) [١] سُؤَالٌ : عَنِ الحُكْمِ فِي رَجُلٍ أَقَرَّ بَعْدَ دُخُولِهِ بِزَوْجَتِهِ بِإِرْضَاعِهَا مَعَهُ وَشَهِدَتْ بَيِّنَةٌ عَلَى إِقْرَارِهِ ثُمَّ أَنْكَرَ بَعْدَ ذَلِكَ ؟

جَوَابُهُ : أَنَّهُ يُؤْخَذُ بِإِقْرَارِهِ فَيُفْسَخُ نِكَاحُهُ وَلاَ يُفِيدُهُ إِنْكَارُهُ، قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ: (وَإِنْ أَقَرَّ فَأَنْكَرَتْ أُخِذَ بِإِقْرَارِهِ) (١) ، وَفِي (ق) (٢) : عَنْ أَبِي الْحَسَنِ اللَّخْمِيِّ : اعْتِرَافُ الزَّوْجِ بِالرَّضَاعِ يُوجِبُ الْفِرَاقَ ، وَسَوَاء كَانَ اعْتِرَافُهُ قَبْلَ النِّكَاحِ أَوْ بَعْدَهُ ، فَإِنْ كَانَ دَخَلَ فَالْمُسَمَّى ، وَإِنْ لَمْ يَدْخُلْ فَإِنْ كَانَ اعْتِرَافُهُ قَبْلَ الْعَقْدِ لَمْ يَكُنْ عَلَيْهِ صَدَاقٌ وَإِنْ كَانَ بَعْدَهُ كَانَ عَلَيْهِ نِصْفُ الصَّدَاقِ إِلاَّ أَنْ تُصَدِّقَهُ الْمَرْأَةُ فَلاَ يَكُونُ لَهَا شَيْءٌ . اهـ . وَالشَّاهِدُ عَلَى أَنَّهُ لاَ يُفِيدُهُ إِنْكَارُهُ قَوْلُ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي الشَّهَادَاتِ : (وَإِنْ شَهِدَ بِإِقْرَارٍ اسْتُصْحِبَ) (٣) قَوْلُهُ : وَأَشْهَدَ عَلَيْهِ بِإِقْرَارٍ : أَيْ : ثُمَّ رَجَعَ لِلإِنْكَارِ .

قَوْلُهُ : (اسْتُصْحِبَ) : أَيْ : ذَلِكَ الإِقْرَار . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ.

(١١٩٠) [٢] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَةٍ فُسِخَ نِكَاحُهَا لِلرَّضَاعِ بَعْدَ دُخُولِ زَوْجِهَا بِهَا أَيَجِبُ لَهَا الْمُسَمَّى أَوْ صَدَاقُ الْمِثْلِ ؟

جَوَابُهُ : يَجِبُ لَهَا الْمُسَمَّى إِنْ كَانَ وَإِلاَّ فَصَدَاقُ الْمِثْلِ ، وَهَذَا إِذَا عَلِمَا بِالرَّضَاعِ أَوْ جَهِلاَه أَوْ عَلِمَ الزَّوْجُ وَحْدَهُ، وَأَمَّا إِنْ عَلِمتْ هِيَ دُونَهُ فَلَيْسَ لَهَا إِلاَّ رُبُعَ دِينَارٍ كَالَّتِي غُرَّتْ مِنْ نَفْسِهَا وَتَزَوَّجَتْ فِي الْعِدَّةِ عَالِمَةً بِالْحُكْمِ ، وَإِلَى هَذَا يُشِيرُ الشَّيْخُ خَلِيلٌ بِقَوْلِهِ : (وَلَهَا الْمُسَمَّى بِالدُّخُولِ إِلاَّ أَنْ تَعْلَمَ فَقَطْ

---

(١) مختصر خليل (ص/١٢٧) .

(٢) التاج والإكليل (٣/ ٥٣٥) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ٢٧٠) .

فَكَالْغَارَّةِ)[١] . اهـ .

قَالَ (عج) : يَجْرِي فِي كُلِّ مَسْأَلَةٍ حَصَلَ فِيهَا الْفَسْخُ بَعْدَ الدُّخُولِ . اهـ .
وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٢) [٣] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَةٍ قَالَتْ إِنَّهَا أَرْضَعَتْ فُلَانًا وَوَالِدَتُهُ لَا تُنْكِرُ ذَلِكَ وَلَمْ يُرَ شَاهِدٌ لِذَلِكَ سِوَاهَا أَيَجُوزُ لَهُ أَنْ يَتَزَوَّجَ بِبَنَاتِ الْمَرْأَةِ الْمَذْكُورَةِ أَمْ لَا؟ وَإِذَا قُلْتُمْ بِالْجَوَازِ فَهَلْ مَعَهُ كَرَاهَةٌ أَمْ لَا ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ بَنَاتِهَا لَا يَحْرُمْنَ عَلَيْهِ بِذَلِكَ وَلَكِنْ يُسْتَحَبُّ لَهُ [ق/ ٥١٩] التَّنَزُّهُ عَنْهُنَّ لِقَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (بِخِلَافِ أُمِّ أَحَدِهِمَا فَالتَّنَزُّهُ)[٢] ، وَمَعْنَى التَّنَزُّهِ أَنْ لَا يَتَزَوَّجَ بِوَاحِدَةٍ مِنْهُنَّ أَوْ يُطَلِّقَهَا إِنْ كَانَتْ لَهُ زَوْجَةٌ . انْظُرْ شُرُوحَ الشَّيْخِ خَلِيلٍ[٣] ، وَأَشَارَ الشَّيْخُ خَلِيلٍ لِذَلِكَ أَيْضًا وَلِكُلِّ شَهَادَةٍ تُوجِبُ الْفِرَاقَ بِقَوْلِهِ : (وَنُدِبَ التَّنَزُّهُ مُطْلَقًا)[٤] . اهـ . ، قَالَ فِي «التَّوْضِيحِ» : لِأَنَّ الصَّدَاقَ مُمْكِنٌ، وَلَا يَنْبَغِي لِلشَّخْصِ أَنْ يُقْدِمَ إِلَّا عَلَى فَرْجٍ مَقْطُوعٍ بِحِلِّيَّتِهِ. اهـ، وَقَالَ (عج): وَقَدْ تَبَسَّمَ ﷺ حِينَ أَخْبَرَهُ بِرِضَاعِ امْرَأَةٍ وَقَالَ : «كَيْفَ وَقَدْ قِيلَ »[٥] ، وَقَالَ : «الْحَلَالُ بَيِّنٌ وَالْحَرَامُ بَيِّنٌ وَمَا بَيْنَهُمَا أُمُورٌ مُشْتَبِهَاتٌ فَمَنِ اتَّقَى الشُّبْهَةَ اسْتَبْرَأَ لِدِينِهِ وَعِرْضِهِ» ، وَنَدَبَ ﷺ لِاتِّقَاءِ الشُّبُهَاتِ وَلَمْ يُحَرِّمْهَا وَهَذَا مِنْهَا؛ قَالَهُ (تت) . اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ بِلَفْظِهِ .

وَاعْلَمْ بِأَنَّ الرَّضَاعَ يَثْبُتُ بِشَهَادَةِ رَجُلَيْنِ أَوْ رَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ ، وَسَوَاءٌ كَانَتْ

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٣) انظر : « التاج والإكليل » (٤/ ١٨١) و «حاشية الخرشي» (٤/ ١٨٢) .

(٤) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٥) أخرجه البخاري (٨٨) من حديث عقبة بن الحارث ﷺ .

أُمَّهَاتُهُمَا أَوْ أَجْنَبِيَّتَيْنِ ، أَوْ كَانَتْ أَحَدُهُمَا أُما لأَحَدِهِمَا وَالأُخْرَى أَجْنَبِيَّةً بِشَرْطِ الْفُشُوِّ فِي الصُّورَتَيْنِ قَبْلَ الْعَقْدِ .

وَهَلْ تُشْتَرَطُ الْعَدَالَةُ مَعَ الْفُشُوِّ أَوْ لاَ تُشْتَرَطُ إِلاَّ مَعَ عَدَمِ الْفُشُوِّ؟ فِيهِ تَرَدُّدٌ.

وَأَشَارَ إِلَى جَمِيعِ هَذَا الشَّيْخُ خَلِيلٍ بِقَوْلِهِ : (وَيَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَبِامْرَأَتَيْنِ إِنْ فَشَا قَبْلَ الْعَقْدِ ، وَهَلْ تُشْتَرَطُ الْعَدَالَةُ مَعَ الْفُشُوِّ؟ تَرَدُّدٌ وَبِرَجُلَيْنِ)(١) . اهـ. وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٣) [٤] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ وَجَدَ كِتَابًا فِي بَعْضِ كُتُبِ أَهْلِهِ بِخَطِّ وَالِدِهِ أَنَّهُ أُرْضِعَ مَعَ فُلاَنَةَ بِنْتَ فُلاَنٍ فَصَدَّقَ بِذَلِكَ وَعَمِلَ بِهِ بِمُصَافَحَةِ الْمَرْأَةِ الْمَذْكُورَةِ وَمُجَالَسَتِهِ مَعَهَا مُجَالَسَةَ الْمَحَارِمِ وَهِيَ مَعَهُ كَذَلِكَ وَشَاعَ فِي النَّاسِ أُخُوَّتُهَا بِالرَّضَاعِ مُدَّةً طَوِيلَةً ، وَأَنْكَرَ أَبُو الرَّجُلِ وَأُمَّهَاتُهَا إِرْضَاعَهُ مَعَهَا، وَقَالَتْ إِحْدَاهُمَا: لَعَلَّ الْمَكْتُوبَ رَضَاعُ فُلاَنِ ابْنِ فُلاَنِ ابْنِ عَمِّ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ مَعَهَا لأَنَّ اسْمَهُمَا وَاحِدٌ وَإِرْضَاعَهُ مَعَهَا تَعْرِفُهُ النَّاسُ وَلَعَلَّ الْكِتَابَ فِي ذَلِكَ وَالِدُهُ وَالْكِتَابُ ذَهَبَ عَلَيْهِمْ فِي الْكُتُبِ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ رَجَعَا عَنْ إِقْرَارِهِمَا بِالرَّضَاعِ وَتَزَوَّجَهَا ، ثُمَّ بَعْدَ مُدَّةٍ رَأَوُا الْكِتَابَ فَوَجَدُوهُ مَكْتُوبًا بِخَطِّ وَالِدِ الزَّوْجِ وَأَقَرَّ الأَبُ أَنَّهُ خَطُّهُ وَلَكِنْ قَالَ : إِنَّهُ نَسِيَهُ ، مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا النِّكَاحِ أَيُفْسَخُ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الرَّضَاعَ يَثْبُتُ بِشَيْئَيْنِ:

الأَوَّلُ : الشَّهَادَةُ .

وَالثَّانِي : الإِقْرَارُ كَمَا فِي الشَّيْخِ خَلِيلٍ وَغَيْرِهِ مِنْ تَصَانِيفِ أَئِمَّتِنَا؛ وَحِينَئِذٍ فَالْمَسْأَلَةُ مِنْ بَابِ الإِقْرَارِ لأَنَّهُمَا صَدَقَا بِمَا فِي الْكِتَابِ وَحَصَلَ لَهُمَا الْعِلْمُ بِهِ حَتَّى صَارَ يَتَصَافَحَانِ قَبْلَ النِّكَاحِ [ق/ ٥٢٠] وَيَقُولُ هُوَ: هَذِهِ أُخْتِي مِنَ الرَّضَاعَةِ ، وَتَقُولُ هِيَ كَذَلِكَ فَقَدْ أَقَرَّا عَلَى أَنْفُسِهِمَا بِالرَّضَاعَةِ ؛ وَحِينَئِذٍ

(١) مختصر خليل (ص/١٦٣) .

فَالْمَسْأَلَةُ مِنْ أَفْرَادِ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَفَسْخُ نِكَاحِ الْمُتَصَادِقَيْنِ عَلَيْهِ أَيْ: إِنْ كَانَا مُكَلَّفَيْنِ حِينَ الإِقْرَارِ وَلَوْ سَفِيهَيْنِ)(١) كَمَا فِي شُرُوحِه(٢) ، وَرُجُوعُهُمَا عَنْ إِقْرَارِهِمَا بَعْدَ ذَلِكَ لاَ عَمَلَ عَلَيْهِ ؛ فَفِي (عج) : وَإِنْ أَقَرَّ أَحَدُ الزَّوْجَيْنِ أَنَّهُمَا أَخَوَانِ ثُمَّ رَجَعَ عَنْ ذَلِكَ لَمْ يُقْبَلْ رُجُوعُهُ عَنْهُ وَأُخِذَ بِقَوْلِهِ الأَوَّلِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٤) [٥] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ شَهِدَتْ بَيِّنَةٌ بِإِقْرَارِهِ أَنَّهُ أُرْضِعَ مَعَ فُلاَنَةٍ ، ثُمَّ بَعْدَ ذَلِكَ أَرَادَ التَّزَوُّجَ بِهَا بَعْدَ إِثْبَاتِهِ عَدَمَ الأُخُوَّةِ بَيْنَهُمَا لِكَوْنِ الْبَيِّنَةِ شَهِدَتْ بِأَنَّ إِرْضَاعَهُ مَعَهَا بَعْدَ كِبَرِهِ وَفِطَامِهِ وَتَزَوَّجَ بِهَا مَا الْحُكْمُ فِي ذَلِكَ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ هَذِهِ الْمَسْأَلَةَ مِنْ أَفْرَادِ الْقَاعِدَةِ الْمُشَارِ إِلَيْهَا بِقَوْلِ الْفَاسِيِّ فِي «نَوَازِلِه» : وَسُئِلَ عَنْ رَجُلٍ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ آخِرَ الثَّلاَثِ بِسَبَبِ تُهْمَةٍ اتَّهَمَهَا ثُمَّ أَسْفَرَ الْحَالُ بَعْدَ أَنْ طَلَّقَ أَنَّ الأَمْرَ عَلَى خِلاَفِ مَا قِيلَ فِيهَا حَتَّى اتَّهَمَهَا فَأَرَادَ رَدَّهَا لِظُهُورِ انْتِفَاءِ التُّهْمَةِ .

فَأَجَابَ : بِأَنَّ هَذِهِ النَّازِلَةَ لاَ تَخْلُو مِنْ خِلاَفٍ وَهِيَ تَنْظُرُ لِقَاعِدَةِ الظُّهُورِ وَالانْكِشَافِ ، وَفِي الْمَذْهَبِ فُرُوعٌ مَبْنِيَّةٌ عَلَيْهَا مُخْتَلِفَةُ التَّرْجِيحِ ، ثُمَّ إِنَّ الْمَسْأَلَةَ إِنِ اعْتُبِرَتْ مِنْ حَيْثُ التَّفْرِيطِ وَعَدَمِ التَّثَبُّتِ لَزِمَهُ مَا الْتَزَمَ وَإِنِ اعْتُبِرَتْ مِنْ حَيْثُ النَّظَرِ إِلَى الْمَقْصُودِ فَإِنَّهُ مَا أَوْقَعَ الطَّلاَقَ إِلاَّ مِنْ أَجْلِ تَوَهُّمِ وُقُوعِ السَّبَبِ الْمَذْكُورِ ثُمَّ انْكَشَفَ الْحَالُ وَظَهَرَ عَلَى خِلاَفِ التَّوَهُّمِ وَأَنَّ السَّبَبَ لَمْ يَقَعْ وَبِمَا ثَبَتَ فِي الْوُجُودِ لَمْ يَلْزَمْهُ إِنْ كَانَ فِي قَصْدِهِ أَنَّ الطَّلاَقَ مَرْبُوطٌ بِذَلِكَ السَّبَبِ وَمَنُوطٌ بِهِ .

وَفِي «وَثَائِقِ الْوَنْشَرِيسِيِّ» : قَالَ ابْنُ أَبِي زَيْدٍ : عَنِ ابْنِ حَبِيبٍ عَنْ أَشْهَبَ:

(١) مختصر خليل (ص/١٦٢) .

(٢) انظر : «حاشية الخرشي» (٤/ ١٨٠) و «التاج والإكليل» (٤/ ١٨٠) .

مَنْ قَالَ لِقَوْمِه : طَلَّقتُ امرَأَتِي البَتَّةَ فَسَأَلُوهُ كَيْفَ كَانَ ؟ فَأَخْبَرَهُمْ بِالسَّبَبِ الَّذِي لَزِمَ فِيهِ الطَّلاَقُ لاَ شَيْءَ عَلَيْهِ ، وَلَوْ كَانَ بَيْنَ قَوْلِهِ وَإِخْبَارِهِ صُمَاتٌ ، وَقَالَ أَصْبَغُ : يَلْزَمُهُ الطَّلاَقُ بِإِقْرَارِهِ الأَوَّلِ .

وَفِيه أَيْضًا عَنِ ابْنِ لُبٍّ فِي رَجُلٍ اسْتَنَدَ فِي طَلاَقِ زَوْجَته عَلَى فَتْوَى مُفْتٍ آخر بِمَا فِيهَا فَأَجَابَ : لاَ يَلْزَمُ الْحَالِفَ حُكْمُ الحنث بِفَتْوَى الْمُفْتِي الْمَذْكُورِ وَإِنِ الْتَزَمَهَا وَصَرَّحَ بِالْتِزامِهَا عَلَى الصَّحِيحِ لأَنَّ الْتِزَامَهُ الطَّلاَقَ مُسْتَنِدًا إِلَى قَوْلِ الْمُفْتِي [ق/ ٥٢١] وَهُوَ غَيْرُ لاَزِمٍ إِذْ قَدْ ظَهَرَ الْخَطَأُ فِي الْفَتْوَى بِأَنَّهَا غَيْرُ مُعْتَبَرَةٍ شَرْعًا فَكَانَتْ صِحَّتُهَا مَشْرُوطَةً فِي لُزُومِه . اهـ . فَإِن بَنَى السَّائِلُ عَلَى مَا ذَكَرَ مِنْ عَدَمِ لُزُومِ الطَّلاَقِ فَيَحْلِفُ أَنَّهُ مَا أَوْقَعَ الطَّلاَقَ إِلاَّ مِنْ أَجْلِ ذَلِكَ السَّبَبِ الْمَذْكُورِ لأَنَّهُ لاَ عِلْمَ لَهُ بِأَنَّ الأَمْرَ عَلَى خِلاَفِ ذَلِكَ كَمَا أَسْفَرَ الْحَالُ، وَجَازَ لَهُ التَّمَتُّعُ بِهَا . اهـ كَلاَمُهُ بِلَفْظِه . فَإِذَا عَلِمْتَ مَا تَقَدَّمَ عَلِمْتَ جَوَازَ تَزْوِيجِ الرَّجُلِ الْمَذْكُورِ بِالْمَرْأَةِ بَعْدَ حَلِفِه أَنَّهُ مَا أَقَرَّ بِأَنَّهَا أُخْتُهُ مِنَ الرَّضَاعِ إِلاَّ لِظَنِّه أَنَّهُ مَا أُرْضِعَ مَعَهَا فِي زَمَنٍ يَنْشُرُ بَيْنَهُمَا الْحُرْمَةَ ، وَأَنَّهُ لاَ عِلْمَ لَهُ أَنَّ الأَمْرَ عَلَى خِلاَفِ ذَلِكَ كَمَا أَسْفَرَ الْحَالُ .

وَمِنْ مَسَائِلِ الْقَاعِدَةِ أَيْضًا مَا فِي نَظْمِ أَبِي مُحَمَّد عَبْدِ الْوَاحِدِ الْوَنشرِيسِيِّ لِقَوَاعِده وَنَصُّهُ : مَسْأَلَةٌ : مَنْ نَازَعَهُ صِهْرُهُ وَطَلَبَ طَلاَقَ أُخْتِه فَقَالَ: إِنِ انْتَقَلَتْ عَنِّي الْيَوْمَ فَهِيَ طَالِقٌ فَأَتَاهَا أَخُوهَا وَقَالَ لَهَا : زَوْجُك طَلَّقَك فَانْتَقِلِي فَانْتَقَلَتْ، ثُمَّ عَلِمَتْ الأَمْرَ فَقَالَتْ : وَاللَّه مَا انْتَقَلَتْ لِهَوًى بَلْ لِقَوْلِ أَخِي طَلَّقَك زَوْجُك وَقَامَتْ بِذَلِكَ بَيِّنَةٌ ، فَقَالَ سُحْنُونٌ : يَحْنَثُ، وَلِعِيسَى عَنِ ابْنِ الْقَاسِمِ لاَ يَحْنَثُ. اهـ . ، وَالْحَاصِلُ أَنَّهُ يَجُوزُ لَهُ التَّزْوِيجُ بِهَا لإِسْفَارِ الْحَالِ أَنَّ إِرْضَاعَهُ مَعَهَا لاَ يَنْشُرُ الْحُرْمَةَ بَيْنَهُمَا لأَنَّهُ لَمْ يَقَعْ إِلاَّ بَعْدَ فِطَامِه وَكِبَرِهِ . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٥) [٦] سُؤَالٌ : عَنْ رَجُلٍ وَامْـرَأَةٍ أَقَرَّا بِأَنَّهُـمَا أَخَوَانِ مِـنَ الرَّضَاعِ ثُمَّ بَعْدَ زَمَانٍ طَوِيلٍ وَهُمَا فِي ذَلِكَ سَأَلَتْهُمَـا النَّاسُ عَنِ الْمَرْأَةِ الَّتِي أَرْضَعَتْهُمَا قَالاَ : فُلاَنَةٌ وَالْحَالُ أَنَّهَـا مَاتَتْ وَسَأَلاَ زَوْجَهَا وَقَالَ : لاَ عِلْمَ لِي بِإِرْضَاعِـهَا لَكُمَا، وَلَمْ تُوجَدْ بَيِّنَةٌ أَيْضًا عَلَى ذَلِكَ وَتَزَوَّجَ الرَّجُلُ بِابْنَةِ الْمَرْأَةِ مَا الْحُكْمُ فِي هَذَا النِّكَاحِ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ الرَّضَاعَ يَثْبُتُ بِشَيْئَيْنِ :

أَحَدُهُمَا : الشَّـهَادَةُ وَهِيَ الْمُشَارُ إِلَيْهَا بِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَيَثْبُتُ بِرَجُلٍ وَامْرَأَةٍ وَبِامْرَأَتَيْنِ قَـبْلَ الْعَقْدِ ، وَهَلْ تُشْتَرَطُ الْعَـدَالَةُ مَعَ الْفُشُوِّ؟ تَرَدُّدٌ وَبِرَجُلَيْنِ، وَكَذَا بِرَجُلٍ وَامْرَأَتَيْنِ فَشَا فِيهِمَا أَمْ لاَ) (١) كَمَا فِي شُرُوحِهِ .

وَالثَّـانِي : الإِقْرَارُ وَهُوَ الْمُـشَارُ إِلَيْـهِ بِقَـوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ : (وَفَـسْخُ نِكَاحِ الْمُتَـصَادِقَـيْنِ عَلَيْـهِ وَإِنِ ادَّعَـاهُ فَأَنْكَرَتْ أُخِـذَ بِإِقْـرَارِهِ ، وَإِنِ ادَّعَتْـهُ فَـأَنْكَرَ لَمْ يَنْدَفِعْ)(٢) . اهـ الْمُرَادُ مِنْهُ .

قَوْلُهُ : وَفَسْخُ نِكَاحِ الْمُتَصَادِقَيْنِ عَلَيْهِ : أَيْ : إِنْ كَانَا مُكَلَّفَيْنِ وَلَوْ سَفِيهَيْنِ كَمَا فِي شُرُوحِهِ .

فَإِذَا تَقَرَّرَ هَذَا ظَهَـرَ لَكَ أَنَّ الْمَسْأَلَةَ مِنْ بَابِ الإِقْرَارِ وَهُوَ كَالْبَـيِّنَةِ الْقَاطِعَةِ، فَفِي (عـج) عَنِ ابْنِ عَرَفَةَ عَنِ الـصَّقَلِّيِّ عَنِ ابْنِ الْقَـاسِمِ مَا نَصُّهُ : وَلَـيْسَ قَوْلُ الرَّجُلِ : هَذِهِ أُخْـتِي ، أَوْ قَوْلُ الْمَرْأَةِ : هَذَا أَخِي كَـقَوْلِ الأَجْنَبِيِّ فِـيهِـمَا لأَنَّ إِقْرَارَهُمَا عَلَى أَنْفُسِهِمَا كَالْبَيِّنَةِ الْقَاطِعَةِ. اهـ .

وَيَتَفَرَّعُ عَنْ هَذَا فَسْخُ النِّكَاحِ الْمَذْكُورِ أَبَدًا لِحُـرْمَتِهَا عَلَيْهِ إِذْ هِيَ بِنْتُ أُخْتِهِ مِنَ الرَّضَاعِ ، قَالَ الشَّيْخُ خَلِيلٌ : (حُصُـولُ لَبَنِ امْرَأَةٍ فِي جَوْفِ الرَّضِيعِ مُحَرِّمٌ مَا حَـرَّمَهُ النَّسَبُ)(٣) أَيِ : الْمُشَـارُ إِلَيْهِ بِقَـوْلِ اللَّهِ عَزَّ وَجَلَّ : ﴿**حُرِّمَتْ عَلَيْكُمْ**

---

(١) مختصر خليل (ص/ ١٦٣) .

(٢) المصدر السابق .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

[ق/ ٥٢٢] أُمَّهَاتُكُمْ﴾ إِلَى قَوْلِه : ﴿وَبَنَاتُ الأَخِ وَبَنَاتُ الأُخْتِ﴾[النساء:٢٣] ، وَفِي الْحَدِيثِ : «يَحْرُمُ بِالرَّضَاعِ مَا يَحْرُمُ مِنَ النَّسَبِ» (١) أَوْ كَمَا قَالَ ﷺ .

فَائِدَةٌ : فَفِي «نَوَازِل » (عج) : يَجِبُ تَقْيِيدُ قَوْلِ أَخِي وَأُخْتِي بِقَوْلِ مِنَ الرَّضَاعَةِ نَصا أَوْ سِيَاقًا لِسَمَاعِ الْقَرِينَيْنِ مَنْ تَزَوَّجَ امْرَأَةً فَشَهِدَ عَلَيْهَا أَنَّهَا تَقُولُ قَبْلَ نِكَاحِهَا : أَخِي لَمْ تَحْرُمْ عَلَيْهِ لأَنَّ مِنْ كَلاَمِ النَّاسِ قَوْلُ الْمَرْأَةِ أَخِي أَخِي وَلاَ قَرَابَةَ بَيْنَهُمَا .

ابْنُ رُشْد : لأَنَّ الْمُؤْمِنِينَ بَعْضُهمْ لِبَعْضٍ إِخْوَةٌ ، وَقَوْلُ الرَّجُلِ لِزَوْجَتِه: يَا أُخْتِي ، لاَ يَكُونُ طَلاَقًا ، وَكَقَوْلِ رَجُلٍ لِصَبِيٍّ لاَ يَعْرِفُ نَسَبَهُ يَا بُنَيَّ لاَ يَكُونُ اسْتِلْحَاقًا وَلاَ قَذْفًا لِمَعْلُومِ النَّسَبِ . اهـ . قَالَهُ التَّتَائِيُّ، وَزَادَ: وَالظَّاهِرُ أَنَّ مِنْ هَذَا الْقَبِيلِ قَوْلُ الرَّجُلِ لِعَبْدِه أَوْ أَمَتِه : يَا وَلَدِي وَيَا ابْنَتِي لاَ يَكُونُ عِتْقًا خِلاَفًا لِلشَّافِعِيِّ اهـ . الْمُرَادُ مِنْهُ ، وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٦) [٧] سُؤَالٌ : عَنِ امْرَأَتَيْنِ نَشَأَ لِكُلٍّ مِنْهُمَا لُبَانٌ مِنْ رَجُلٍ وَاحِدٍ تَزَوَّجَ بِهِمَا فَتُرْضِعُ وَاحِدَةٌ صَبِيا وَالأُخْرَى صَبِيَّةً أَيَتَنَاكَحَانِ أَمْ لاَ؟

جَوَابُهُ : لاَ لِقَوْلِ (ق) (٢) : وَإِنِ اخْتَلَفَتِ الْمَرَاضِعُ ؛ مِثْلَ أَنْ يَكُونَ لِرَجُلٍ امْرَأَتَانِ فَتُرْضِعُ وَاحِدَةٌ صَبِيًّا وَالأُخْرَى صَبِيَّةً فَلاَ يَتَنَاكَحَانِ. اهـ.

وَالْمَسْأَلَةُ مِنْ أَفْرَادِ قَوْلِ اللَّه عَزَّ وَجَلَّ : ﴿وَأَخَوَاتُكُم مِّنَ الرَّضَاعَةِ﴾ [النساء:٢٣] ؛ فَفِي «التَّوْضِيح» : أُخْتُكَ يَعْنِي مِنَ الرَّضَاعِ كُلَّ مَنْ وَلَدَتْهَا مَنْ أَرْضَعَتْكَ أَوْ أَوْلَدَهَا فَحْلُهَا ، فَإِنْ أَتَى مِنْ أُمِّكَ وَمَحْلُهَا وَلَدٌ فَهُوَ أَخٌ شَقِيقٌ مِنَ الرَّضَاعِ ، وَإِن وُلِدَ لأُمِّكَ مِنْ غَيْرِ ذَلِكَ الْفَحْل فَهُوَ أَخٌ لأُمِّكَ مِنَ الرَّضَاعِ، وَإِنْ وُلِدَ لأَبِيكَ مِنْ غَيْرِ أُمِّكَ أَمَّا مِنْ زَوْجَةٍ أُخْرَى أَوْ سُرِّيَّةٍ فَهُوَ أَخُوكَ لأَبِيكَ - يَعْنِي

---

(١) أخرجه البخاري (٢٥٠٢) ومسلم (١٤٤٧) من حديث ابن عباس رضي الله عنهما .

(٢) التاج والإكليل (٤/ ١٧٩) .

مِنَ الرَّضَاعِ ـ اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ .

(١١٩٧) [٨] سُؤَالٌ : عَنِ الْفَرْقِ بَيْنَ قَوْلِ الشَّيْخِ خَلِيلٍ فِي الرَّضَاعِ : (لانْقِطَاعِه [وَإِنْ][١] بَعْدَ سِنِينَ) [٢] ، وَبَيْنَ قَوْلِه فِيهِ أَيْضاً : (أَوْ مُرْتَضَعٌ مِنْهَا)[٣] ؟

جَوَابُهُ : أَنَّ كُلاًّ مِنْهُمَا فِي وَادٍ غَيْرِ وَادِي الآخَرِ فَلاَ تَكْرَارَ وَلاَ مُخَالَفَةَ بَيْنَهُمَا، إِذْ مَعْنَى قَوْلِه لانْقِطَاعِه . . إِلَخ أَنَّ اللَّبَنَ مَحْكُومٌ بِه لِلَّذِي نَشَأَ مِنْ وَطْئِه وَلَو اسْتَمَرَّ اللَّبَنُ وَتَعَدَّدَت السُّنُونَ مِنْ غَيْرِ حَدٍّ كَمَا فِي «الْمُدَوَّنَة» ، وَكُلَّ مَنْ رَضَعَهُ يَكُونُ وَلَداً لَهُ إِلَى أَنْ يَنْقَطِعَ . اهـ .

وَمَعْنَى قَوْلِه : أَوْ مُرْتَضَعٌ مِنْهَا ، أَنَّ مَنْ طَلَّقَ زَوْجَتَهُ بَعْدَ دُخُولِه بِهَا وَتَزَوَّجَتْ غَيْرَهُ وَحَصَلَ لَهَا لَبَنٌ فَأَرْضَعَتْ صَبِيَّةً فَإِنَّ تِلْكَ الصَّبِيَّةَ تَحْرُمُ عَلَيْه لأَنَّهَا بِنْتُ زَوْجَتِه مِنَ الرَّضَاعِ ، وَالدُّخُولُ بِالأُمَّهَاتِ يُحَرِّمُ الْبَنَاتِ . اهـ .

قَوْلُهُ : (أَوْ مُرْتَضَع مِنْهَا ، وَمُرَادُهُ بِلَبَنِ غَيْرِه لَبَنهُ لِئَلاَّ يَكُونَ تَكْرَاراً مَعَ قَوْلِه: وَلِصَاحِبِه مِنْ وَطْئِه . انْظُرْ (عبق) . اهـ . وَاللَّهُ تَعَالَى أَعْلَمُ. اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَمَّدٍ وَعَلَى آلِه وَصَحْبِه وَسَلِّمْ .

انْتَهَى الرُّبْعُ الثَّانِي مِنْ « نَوَازِل الْحَافِظ الْفَقِيه العَلاَّمَة الْقَصْرى بْنِ مُحَمَّد الْمُخْتَارِ بْنِ الْقَصْرِي عَلَى يَد كَاتِبِه لِنَفْسِه ثُمَّ لِمَنْ شَاءَ اللَّهُ بَعْدَهُ مِنْ عَقِبِه مُحَمَّدٍ السَّالِمِ بْنِ تِيبَ عَلَيْه وَعَلَى وَالِدَيْه وَمُحِبِّيه .

وَكَانَ انْتِهَاؤُهُ يَوْمَ ثَلاَثَةَ عَشَرَ مِنْ شَهْرِ شَعْبَانَ عَام ١٤٠٤ مِنْ هِجْرَةِ مُحَمَّدٍ صَلَّى اللَّه عَلَيْه وَعَلَى آلِه وَصَحْبِه وَسَلَّمَ تَسْلِيمًا عَدَدَ حُرُوفِه وَمُكْثِه فِي الكَاغدِ

---

(١) في «المختصر » : ولو .

(٢) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

(٣) مختصر خليل (ص/ ١٦٢) .

وَعَـدَدَ الرَّمْلِ وَالحصَى وَعَـدَدَ مَخْلُوقَـاتِكَ [ق/ ٥٢٣] اللَّهُم لَكَ الْحَـمْدُ حَـتَّى تَرْضَى ، اللَّهُمَّ لَكَ الْحَمْدُ كَمَـا يَنْبَغِي لِجَلاَلِ وَجْهِكَ وَلِعَظِيمِ سُلْطَانِكَ ، اللَّهُمَّ إِنِّي أَسأَلُكَ أَنْ تَرْزُقَنِي وَمَنْ أَحَـبَّنِي مَا أُحِبُّ فِي الدِّينِ وَالدُّنْيَـا وَالآخِرَةِ ، اللَّهُمَّ اجْزِ عَنَّا مَـالِكَهُ وَكَاتِبَهُ وَمُـؤَلِّفَهُ بِأَحْسَنِ جَـزَاءٍ يَا اللَّهُ ، اللَّهُمَّ اغْفِـرْ لِي وَلِكَاتِبِهِ وَمُؤَلِّفِـهِ وَمُعِيرِهِ ، وَاجْـزِهِمْ عَنِّي أَحْسَنَ جَزَاءٍ يَـا أَرْحَمَ الرَّاحِمِينَ ، اللَّهُمَّ صَلِّ عَلَى مُحَـمَّدٍ النَّبِيِّ الأُمِّيِّ وَعَلَى آلِهِ وَصَـحْبِهِ وَسَلِّمْ تَسْلِـيمًا عَـدَدَ خَلْقِكَ وَرِضَا نَفْسِكَ وَزِنَـةَ عَرْشِكَ وَمِدَادَ كَلِمَـاتِكَ وَكُلَّمَا ذَكَـرَكَ وَذَكَرَهُ الذَّاكِـرُونَ وَغَفَلَ عَنْ ذِكْرِكَ وَذِكْرِهِ الْغَافِلُونَ ، اللَّهُمَّ آمِينَ يَا رَبَّ العَالَمِينَ.

* * *



فهرست

الموضوع	الصفحة
نوازل اليمين والنذر	٥
نوازل النكاح والخيار والصداق والشروط	٦٣
مسائل الخيار	١٤٢
مسائل الصداق	١٦٠
مسائل من فصل تنازع الزوجين في النكاح	٢٤٣
مبحث نوازل الخلع والطلاق والتمليك والرجعة	٢٤٥
مبحث نوازل الطلاق	٣٠٠
مبحث التمليك	٣٥٦
مبحث مسائل الرجعة	٣٦٠
مسائلة من اللعان	٣٦٤
نوازل العدة والاستبراء	٣٦٥
مسائل تتعلق بالأسير والمفقود	٣٧٨
نوازل النفقات والحضانة	٣٨٣
نوازل الرضاع	٤٢٥